

## Accidente De Transito Jinete Alcoholismo

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Jinete. Alcoholismo

### Se modifica

parcialmente la sentencia que hizo lugar a la pretensión interpuesta por los herederos de una jinete que cruzó una ruta sin respetar el cartel de pare y luego de haber bebido cerveza fue embestido por un colectivo que circulaba con exceso de velocidad.

Santiago del Estero, 19 de febrero de 2015. 1ª ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª ¿Qué decidir sobre las costas? 1ª cuestión.- La

Dra. De La Rúa dijo: I) Vienen los autos a esta Alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la demandada, y la citada en garantía, en contra de la sentencia de fecha 11/10/13, de fs. 319/334, por la que el a quo resolvió hacer lugar a la demanda por daños y perjuicios promovida por Santillán Hugo y Chávez Haydeé, y en su mérito condenar in solidum a los demandados Oscar Alberto Ortopan, Empresa de Transporte de Pasajeros 27 de Junio y la compañía Protección Mutual de Transporte Público de Pasajeros a pagar a la actora la suma total de \$151.000. en concepto de daños y perjuicios, acorde con la respectiva distribución de la responsabilidad civil establecida y con más los intereses fijados en el considerando. Con costas al demandado perdedor. II) Agravios de la demandada: Pueden sintetizarse en las siguientes: a) inexistencia de culpa del colectivo de la empresa de transportes demandada. Señala el quejoso que el a quo además de ser escueto en su argumentación es errado no solo en la apreciación de la secuencia del siniestro, sino en su interpretación y valoración jurídica, lo que implica la no aplicación por el Inferior de las normas emanadas de la Ley 24.449. Lo agravia la afirmación del Inferior de que existe "orfandad probatoria" de su parte, cuando produjo todas las pruebas ofrecidas en la contestación de demanda. Señala además que no fue evaluada correctamente la zona donde se produjo el siniestro, al considerar que se trata de una zona poblada con numerosas viviendas a su alrededor, donde da a entender que es habitual el cruce de peatones por la cinta asfáltica de la Ruta Nacional N° 34, motivo por el cual no titubea al considerar a la citada como zona urbana. Se agravia en consecuencia, en tanto el lugar del siniestro se trata de una zona rural, que conforme a las pruebas producidas en autos se puede visualizar una fábrica en las inmediaciones y un albergue transitorio un poco más alejado, pero de manera alguna se trata de una zona circundada por barrios o con una importante cantidad de viviendas. Que en la zona se encuentra el cruce con la Ruta provincial N° 206, en general de escaso movimiento vehicular, en donde los conductores que transitan por ésta y que pretenden insertarse en la Ruta 34 tienen a su vista un cartel de "Pare", hecho que habla a las claras que la prioridad de paso es para quienes circulan por la Ruta 34 por su mayor jerarquía. Se agravia también de que el a quo considere que un colectivo que circule por dicha ruta a 67 km/h lo hace a una velocidad excesiva, y de manera alguna que el conductor que marcha a la señalada velocidad puede perder el dominio ante determinadas situaciones, salvo que éstas no sean excepcionales, como en el caso y que coloquen al conductor ante un hecho imprevisible e inevitable, tal como el actor en autos lo hizo con el chofer Ortopan. Que el juzgador debió valorar que las obligaciones de conducir o maniobrar en una ruta nacional en forma diligente y prudente recaen sobre todos los que van a utilizar o servirse de ella, mas apartándose de dicha regla únicamente impone las cargas de observación de las normas derivadas de la Ley 24.449 en cabeza de su parte eximiendo de cualquier responsabilidad a quienes se transportaban en el equino, de pelaje oscuro, y se aventuraron al cruce de una ruta de intenso tránsito, sin ninguna señal lumínica y en plena oscuridad de la noche. Cita jurisprudencia y señala que el juzgador al sentenciar no evaluó correctamente la norma que impone a quien circula por la vera de una ruta nacional, de noche, llevar una brazaletes o un distintivo que permita a los eventuales automovilistas detectar su presencia. Incluso el art. 31 inc. 1 pto. j de la Ley 24.449, establece que los vehículos de tracción animal llevarán un artefacto luminoso en cada costado, que proyecten luz blanca hacia adelante y roja hacia atrás. Que a pesar de divisar el paso del colectivo, el jinete se aventuró al cruce de la ruta, siendo sugestivo lo afirmado por el testigo Víctor Juárez (que es quien guiaba el caballo al momento del hecho) quien manifiesta en el expediente criminal, que efectivamente divisaron la presencia del colectivo, pero igual comenzaron el cruce de la ruta haciendo inútil todo esfuerzo del chofer Oscar Ortopan para evitar impactar contra él. Que asimismo los jinetes provenían de un lugar en donde estaban ingiriendo bebidas alcohólicas motivo por el cual no es aventurado pensar que el estado de ebriedad en que se encontraban fue la causa basal del siniestro en razón de que pese a divisar la presencia del colectivo, no tuvo la aptitud psicofísica para evaluar el peligro correctamente y detener su cabalgadura hasta que el colectivo haya efectuado su paso. Cita doctrina y el art. 38 de la ley de tránsito que dispone "que el cruce de la calzada se hará en forma perpendicular a la misma respetando la prioridad de los vehículos".

En base a ello señala que la prioridad de paso la tenía el colectivo, y que el jinete no cumplió con la ley de tránsito. Que el transporte por tracción a sangre está prohibido en una ruta y que si se está por comenzar el cruce de ésta deben guardarse medidas de seguridad mínimas, como observar si se desplazan vehículos. Por lo que solicita se revoque la resolución atacada en cuanto endilga un 100 % de responsabilidad a su parte. b) cuestiona también la legitimación para demandar de la Sra. Haydeé Juárez, abuela del

fallecido, fijándole una indemnización en concepto de pérdida de chance y daño moral, aún cuando acciona también el padre del fallecido, quien desplaza a los demás herederos por tener preferencia de grado. Considera inadmisibles los criterios del a quo de legitimar una superposición de reclamantes. Que el carácter de herederos forzosos debe determinarse en el momento del fallecimiento en el orden y modo determinado en el Cód. Civil. Que asimismo la Sra. Chávez no acreditó debidamente que los ingresos del fallecido hayan sido suficientes como para estimar que existieron los presupuestos que la ley impone para la pérdida de chance. Que cada caso presenta una arista particular que merece un tratamiento especial por el magistrado, y que no puede tomarse un criterio de nuestro más alto tribunal y aplicarse indiscriminadamente a todos los casos, sin analizar previamente la concurrencia de los mismos requisitos, omisión en que ha incurrido el juzgador. c) Se agravia asimismo respecto a la indemnización fijada, habiéndose acogido la procedencia del rubro pérdida de chance, basado en las solas manifestaciones de los solicitantes. Que la procedencia no fue probada en la causa en función de que no proporcionaron fundadamente la perspectiva de obtener ingresos o aportes de la ayuda que el Sr. Santillán hubiera brindado si no hubiera ocurrido el suceso. d) por último, plantea la arbitrariedad de la sentencia por padecer de vicios esenciales en los soportes fundamentales de la decisión adoptada, los que impiden considerarla como un acto jurisdiccional válido. Efectúa reserva del caso federal y solicita se revoque la sentencia en todos sus términos, excluyendo a su parte de responsabilidad en el hecho. Agravios de la citada en garantía, Protección Mutua de Seguros del Transporte de pasajeros: a) En primer término se agravia en tanto el a quo no ha considerado el límite de la cobertura, dado que en el contrato de seguro contempla una franquicia, habiéndose pactado que: "El asegurado participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de pesos cuarenta mil (\$40.000). Dicho descubierto obligatorio a su cargo se computará sobre el capital de la sentencia o transacción, participando el asegurado a prorrata en los intereses y costas". También señala los límites establecidos en conceptos de costas y gastos. Que más allá de que algunos autores sostienen que no resulta necesario incluir en la sentencia que la misma será ejecutable en contra del asegurado en la medida del seguro, ya que ello surge de un dispositivo legal, su parte solicitó que el a quo se expidiera al respecto, y que aquél nada dijo. Por lo que solicita que este Tribunal se pronuncie sobre el punto. b) Se agravia del fallo en cuanto establece que ha mediado culpa exclusiva del conductor del vehículo Oscar Alberto Ortopán. Y que para ello se basa únicamente en la velocidad desarrollada por ese rodado, es decir lo considera culpable porque marchaba a una velocidad -a su parecer- inconveniente, y que no cumplió con el deber de prevención de los riesgos propios de la circulación que implica tener en cuenta lo que puede acontecer en la vía pública, sobre todo en un cruce de rutas y que de haber disminuido la marcha u observado la debida prudencia habría podido mantener el dominio de la cosa y maniobrar para evitar o minimizar los efectos del accidente. Señala que todos esos argumentos son equivocados. Que la velocidad del ómnibus no era elevada y que la conducta del chofer fue prudente. Que la velocidad desarrollada por el vehículo mayor era de 68 km/h, lo que en ruta es más que precaucional; es la velocidad normal para el lugar por donde se conducía. La Ley de tránsito N° 24.449 establece como límite máximo de los ómnibus, en zonas rurales, de 100 km/h (art. 51 inc. a). Y deja sentado que el hecho sucedió en zona rural, no urbana como se invocó en su momento. Además de que tal aspecto no está contemplado en el fallo, el cartel con el límite de velocidad indicado a 40 km/h existe en la ciudad de Fernández, no en el lugar de ocurrencia del accidente. Que esa velocidad en ruta está totalmente permitida y resulta prudencial, además no debe perderse de vista que cuando un rodado sale de viaje y más tratándose de un transporte público de pasajeros debe marchar a una velocidad determinada que es la impuesta por el organismo de contralor pertinente ya que debe realizar recorridos de larga distancia. Es impensable pretender que quien viaja por la ruta, conduzca a 40 ó 50 km/h, "por las dudas" a algún peatón negligente se le ocurra atravesarla desaprensivamente. Menciona la testimonial de fs. 28 rendida por el Sr. Julio Antonio Madranero quien viajaba en el rodado y observó a los mencionados que se cruzaron en el animal al centro de la ruta a unos tres metros antes del colectivo, que el chofer intentó evitar el accidente desviándose de su recorrido, pero la rapidez de las circunstancias le impidió hacerlo. Destaca la presencia repentina de la víctima en medio de la ruta, no evaluada por el juez de primera instancia como elemento desencadenante del siniestro, a pesar de haber sido un escollo prácticamente insalvable ya que sin advertencia alguna apareció sobre el recorrido del rodado. Que las circunstancias apuntadas se encuentran reflejadas en el sumario labrado con motivo del hecho, en el que el Ministerio Fiscal concluye que el hecho del imputado no constituiría ilícito penal, por lo que recomienda el archivo de las actuaciones. Que el único culpable y total responsable del hecho es quien hoy intenta aparecer como víctima. b) Que resulta desconcertante la visión del Inferior que si bien analiza muy someramente la conducta del jinete, diciendo que el animal es también una cosa riesgosa, más cuando se conduce fuera de su hábitat, incorporado a la circulación, compartiendo rutas o calzadas, no sopesa la misma en cuanto causa del siniestro. Señala la ausencia de elementos que indicaran su presencia, -brazaletes u otros elementos retrorreflectivos- para facilitar su detección (art. 38 y 30 bis, para peatones y ciclistas) a los que se podría asimilar los que se transportan en caballo. Asimismo, la prioridad de paso del colectivo, dado que los jinetes marchaban sobre una ruta secundaria o de menor importancia y de escaso tránsito, que aquélla por la cual lo hacía el transporte de pasajeros. Que antes de iniciar el cruce,

debió el jinete detenerse y cerciorarse de que podría hacerlo sin ningún peligro (para sí y para los demás) no sólo porque ingresaba de un camino menos importante sino porque además en el lugar existe un cartel visible que indica "ceda el paso", a más de que se trata de una ruta de tránsito intenso, sobre todo en horario nocturno momento de mayor circulación de vehículos de tránsito pesado. Por lo demás es lo que establece la norma (art. 38 b) 2º parr.). Que como si no fuera poco la temeridad demostrada por los jinetes, hay otro aspecto que el Juez de Grado ignora, que éstos transitaban en estado de ebriedad, así lo manifiesta Santillán (debió decir Juárez) en su exposición de fs. 240, "antes de salir, yo tomé dos cervezas". Julio Madronero (fs. 186) declara que cuando hablaba con Santillán (quien conducía el caballo) no le entendía nada, suponiendo que se encontraba en estado de ebriedad. Que se debe tener en cuenta que más de una copa de alcohol ya turba a una persona para moverse con normalidad, por lo tanto dos litros hacen que quien los ha bebido no pueda tomar decisiones acertadas, ni conducirse correctamente. Manifiesta que el testigo referido, que viajaba en el colectivo, ha dicho que el equino se cruzó delante del vehículo a tres metros. A esa distancia, cualquier obstáculo es insalvable. El equino apareció abruptamente sobre la ruta, en la mano de circulación del colectivo, de lo que cabe inferir que resultó imposible a su conductor evitar el resultado dañoso. c) Se agravia de que no quedó demostrado debidamente que el actor Santillán padre de la víctima viviera junto con la abuela -Sra. Chávez- ni con la víctima. La sentencia da por sentada dicha realidad y así sin otro recaudo, hace lugar a la demanda, acogiendo los rubros exigidos y fijando las sumas requeridas. Que la propia actora reconoció que los padres estaban separados y que no vivían juntos, por lo tanto, debió exigírsele al accionante que demostrara con quien vivía al momento del hecho. Se agravia porque sin un análisis profundo y sin pruebas suficientes se le reconoce legitimación activa a la abuela para impetrar el reclamo. d) Si bien el a quo rechaza el rubro lucro cesante, acoge el reclamo por pérdida de chance; y para establecer el monto se limita a decir qué es lo que se debe tener en cuenta para la determinación del rubro, no hace referencia alguna a la edad del fallecido, la de sus padres, el ingreso, qué chances futuras podría haber tenido, etc. Sostiene que la sentencia es infundada, porque no fija pauta alguna acerca de los parámetros que se habrían tenido en cuenta para determinar el importe compensatorio. e) Por último se agravia del monto de los honorarios regulados a los letrados de la parte actora, los que resultan desproporcionados con respecto al monto de la sentencia, y no se ajustan a la ley de honorarios 21.839 ni sus modificatorias en sus arts. 7 y concordantes. III) Análisis Fáctico: Amerita una breve referencia de las actuaciones. A fs. 71/76 la Dra. M. F., con el patrocinio de la Dra. M. Z. F. y M. F. S., en representación de Hugo Santillán, interponen demanda de resarcimiento de daños y perjuicios por la suma de \$231.200. en contra de la Empresa de Transporte Público de Pasajeros 27 de Junio, de Oscar Alberto Ortopán, y/o quien resulte responsable, citando en garantía a la Compañía Aseguradora Protección Mutua de Seguros de Transporte Público de Pasajeros. Manifiesta que el 22 de septiembre del año 2008, aproximadamente a las 21hs. el Sr. Alberto Juárez iba al mando de un animal yeguarizo acompañado por el Sr. José Hugo Santillán, circulando por la banquina de la Ruta Provincial nº 206 a una velocidad moderada, y al llegar al empalme con la Ruta 34, fueron sorpresivamente embestidos por un colectivo marca Mercedes Benz, perteneciente a la empresa demandada, dominio ..., interno .... El vehículo era conducido por el ciudadano Oscar Alberto Ortopan, el que iba a una mayor velocidad que la permitida (80 km/h). Que en el cruce entre la Ruta 34 y la Ruta Provincial 206, existe un cartel en el km 689, unos metros antes de la intersección señalada, claramente visible que prevé como límite de velocidad 40 km p/h. Que también cabe remarcar que el hecho se produjo a la noche, aproximadamente a las 21 hs. conduciéndose el ómnibus con las luces bajas, conforme la declaración testimonial obrante en el sumario penal. Que ello tuvo como consecuencia diversas lesiones producidas en perjuicio del conductor del animal, Sr. Alberto Juárez y en cuanto al hijo del actor, tal acontecimiento fatal le ocasionó el fallecimiento en forma instantánea diagnosticándose su muerte por "fractura de columna cervical", tal como surge del certificado expedido por el Dr. F. en compañía del enfermero Agente de Policía Herrero, personal de la División Sanidad Policial. Sostiene la exclusiva responsabilidad del conductor de la unidad y de la empresa de transportes, ésta última como dueña del vehículo y por el hecho de su dependiente. Que su parte, padre del occiso, reclama los diversos daños ocasionados en la parte proporcional que le corresponde (50%), por cuanto el restante le corresponde a la madre de la víctima. Reclama, daño emergente (gastos funerarios), lucro cesante: pérdida de chance, y daño moral. A fs. 87 los Dres. M. O. y R. R., en representación de Oscar Alberto Ortopán, contestan demanda negando el hecho tal como fuera expuesto por la actora, y sostienen la absoluta falta de culpabilidad de su representado. Manifiestan que el nombrado se conducía a una velocidad reglamentaria y moderada, con luces bajas, en razón no sólo de los vehículos que transitaban por el mismo carril y lo precedían, sino también por el denso tránsito que se desplazaba en sentido contrario, dado que circular con las luces altas en las aludidas condiciones configura una contravención por cuanto se encandila a los automotores que se desplazan por la calzada. Que en un momento imprevisto hace su aparición en plena ruta el animal equino con sus ocupantes que procuraron el cruce de la ruta, y que su mandante intentó una maniobra a los fines de evitar la colisión, pero sus esfuerzos fueron vanos y finalmente colisionó con el equino a resultas de lo cual los jinetes resultaron despedidos, produciéndose el deceso del Sr. Santillán. Que ello surge del expte. criminal e incluso de la declaración de Alberto Juárez quien reconoce que venían de ingerir bebidas alcohólicas. Afirma que es falso que "unos metros

antes de la intersección señalada" exista un cartel que señale como límite de velocidad los 40 km/h en tanto dicha señalización se encuentra cercana a la entrada de la localidad de Fernández, de la cual existe una considerable distancia. Cita asimismo el informe de la Fiscal Dra. Celia Mussi, en los autos "Información sumaria judicial tendiente a establecer causas y circunstancias del deceso de quien en vida se llamaba Santillán Hugo y lesiones del ciudadano Juárez Alberto", quien manifiesta que de las constancias de autos no surgiría comisión de ilícito penal, por lo que recomienda el archivo de las actuaciones. Sostienen la exclusiva culpa del jinete y cuestionan asimismo los rubros solicitados. Ofrecen prueba y solicitan el oportuno rechazo de la demanda, con costas. A fs. 95/101 la Dra. O. contesta demanda en representación de la empresa "27 de Junio S.R.L." en iguales términos que respecto al co-demandado Ortopan, solicitando se cite en garantía a la Compañía Protección Mutual de Transporte Público de Pasajeros, solicitando el rechazo de la demanda. A fs. 111/117 se presenta el Dr. L. A. V., en representación de la citada en garantía, "Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros", asume la defensa del asegurado e invoca la franquicia a cargo de éste y el límite convenido sobre costas y gastos. Asimismo contesta demanda, negando los hechos tal como fueron expuestos por el actor en la demanda, y la responsabilidad del conductor del colectivo y del dueño del vehículo, como también impugna la procedencia de la indemnización solicitada. Solicita el rechazo de la demanda, con costas. Producida la prueba, y dispuesto el pase a despacho para resolver (fs. 314 vta.), se dispone a fs. 318 vta. la acumulación de la causa con los autos "Chávez Haydeé c. Ortopan Oscar o Empresa de Transporte de Pasajeros 27 de Junio y otros s/ Daños y Perjuicios", dictándose la sentencia venida en recurso a fs. 319/334. De la compulsa de los autos: "Expte. N° 62.344 -Año 2010-Chávez Haydeé c. Ortopan y/o Empresa de Transporte 27 de Junio y/o quien resulte responsable", surge que a fs. 10/21 se presentan los Dres. M. F. y M. Z. F., en representación de la Sra. Haydeé Chávez viuda de Santillán, e inician demanda de daños y perjuicios por \$306.200. y lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendir, en contra de los demandados, citando en garantía a la Compañía Aseguradora Protección Mutual del Transporte Público de Pasajeros, en razón del hecho en el que falleciera el nieto de la accionante, sobre el que tenía no sólo la guarda y cuidado de hecho sino la guarda judicial desde hace más de 17 años. Funda la legitimación activa de su parte en los arts. 1079, 1084 y 1085 del Cód. Civil (por el daño material) y en el art. 1078 del mismo cuerpo normativo respecto del daño moral. Manifiestan que el día 22 de septiembre del año 2008, aproximadamente a las 21 hs. el Sr. Alberto Juárez al mando de una animal yeguarizo venía circulando por la banquina de la Ruta Provincial 206 con la víctima y al llegar al empalme de la Ruta Nacional N° 34 fueron sorpresivamente embestidos por un colectivo marca Mercedes Benz, perteneciente a la empresa de Transporte Público de Pasajeros 27 de Junio, dominio .... Que el conductor del vehículo, Oscar Alberto Ortopan cometió dos faltas de clara importancia para poder considerarlo responsable del accidente. Circulaba a una velocidad de 80 km p/h, a pesar de que existe un cartel a unos metros de la intersección que prevé como límite de velocidad 40 km p/h, y lo hacía con las luces bajas. Como consecuencia del impacto, el nieto de su mandante falleció en forma instantánea, diagnosticándose muerte por "fractura de columna cervical". Señala la exclusiva responsabilidad del demandado Ortopan, conductor de la unidad y que detentaba la guarda material, y de la empresa co-demandada como dueño del vehículo y por el hecho de los dependientes. Reclaman daño emergente (gastos funerarios), lucro cesante: pérdida de chance (valor vida) y daño moral. Ofrecen pruebas y solicitan se haga lugar a la demanda. A fs. 43/50 la Dra. O. contesta demanda por el Sr. Oscar Alberto Ortopan y a fs. 62/69 por la Empresa 27 de Junio S.R.L., y opone excepción de falta de legitimación activa como defensa de fondo, solicitando el rechazo de la demanda. A fs. 95/102 el Dr. A. V. en representación de la citada en garantía asuma la defensa del asegurado, invoca la franquicia que surge del contrato de seguro y el límite de cobertura sobre costas y gastos, y contesta demanda, invocando la falta de responsabilidad del chofer del colectivo y de la empresa de transportes demandada. Como fundamento de su decisión el a quo, en cuanto a la mecánica del accidente, señala que en virtud de las pruebas acumuladas valoradas según las reglas de la sana crítica racional, surge en primer lugar que el día 22 de septiembre del año 2008, a las 21 hs. aproximadamente el colectivo marca Mercedes Benz, dominio ..., conducido por el Sr. Oscar Alberto Ortopan y perteneciente a la Empresa 27 de Junio circulaba por el carril Este, en sentido Sur-Norte a una velocidad aproximada de 68 Km/h, conforme fue establecido por el perito accidentológico R. I. en su informe obrante a fs. 266/283 de autos. Que a la altura del Km 689, a pocos metros del empalme con la Ruta Provincial N° 206, el mencionado vehículo colisiona con el animal equino que transportaba a los Sres. José Hugo Santillán y Alberto Juárez y se desplazaba también por el carril Este con el fin de cruzar la Ruta 34. Que según resulta de la pericia accidentológica y del informe planimétrico elaborado por personal de la Unidad Regional N° 2 glosado a fs. 234/239 el rodado impactó al animal yeguarizo en la parte trasera, más precisamente del lado izquierdo. Que a consecuencia del mismo el animal se proyecta por la Ruta 34 en sentido sur-norte hacia el lateral izquierdo, carril oeste, a una distancia de 100 metros despidiendo en el trayecto al Sr. José Hugo Santillán y ocasionando su deceso. En cuanto a la responsabilidad de los partícipes en el accidente, advierte que el conductor del rodado -que circulaba a 68 km/h conforme la pericia accidentológica- a una velocidad excesiva a la establecida para la zona en que se produjo el accidente en clara contravención a lo dispuesto por la ley N° 24.449 por lo que resulta razonable inferir que pudo haber previsto adecuadamente el accionar de la víctima

si en realidad hubiera conducido a una velocidad adecuada. Considera que "Así es indudable que el Sr. Oscar Alberto Ortopán no ha obrado en el caso con la precaución y diligencia exigibles en la conducción de un rodado que transita por una ruta nacional atravesando una zona rural poblada. Que Ortopán debió haber desplegado en la especie su máxima pericia, atención, y prudencia al aproximarse a la zona del cruce con la Ruta Provincial N° 206, sea aminorando la velocidad del vehículo como lo establece la señalización pertinente, anunciando su aproximación a los eventuales transeúntes o peatones presentes a la vera del camino con señales sonoras (bocina). Todo ello permite concluir que la conducción del convenido no fue adecuada y acorde con las condiciones de tiempo, lugar y modo, pues de haber disminuido la marcha de su vehículo observando la debida prudencia que le era razonablemente exigible al manejar una cosa potencialmente peligrosa, habría podido mantener un adecuado control del mismo y maniobrarlo con tiempo suficiente para evitar o minimizar los efectos del accidente". Concluye: "Que, no obstante, atento los hechos que se estiman probados y atento la casi absoluta orfandad de pruebas de la parte demandada para hacer frente a su defensa, se considera que en el presente caso ha mediado culpa exclusiva del conductor del vehículo Sr. Oscar Alberto Ortopan". IV) Conforme jurisprudencia consolidada en nuestros tribunales al producirse un accidente en el que participa en la producción del evento dañoso un vehículo automotor, corresponde aplicar el artículo 1113, párrafo 2° del Cód. Civil. Este dispositivo legal consagra la teoría del riesgo, determinando la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa riesgosa, bastándole al damnificado probar el hecho y su contacto con la cosa. "Cuando un automóvil interviene en una colisión, sea con un peatón, ciclista, motocicleta y otro automotor, la determinación de responsabilidad encuadra en el art. 1113 del C.C., que consagra una presunción de responsabilidad del propietario o guardián por la sola creación del riesgo. Esta presunción de responsabilidad en base al riesgo creado, es susceptible de ser destruida total o parcialmente mediante la justificación de alguna de las eximentes que el propio art. 1113 enumera y a las que la doctrina ha agregado el caso fortuito ajeno a la cosa (Autos: "Atencio Luis Alberto c. Giordano Norberto Francisco p/ Daños y Perjuicios s/ - N° Fallo: 20000000533 - Ubicación: S174-219 - N° Expediente: 40917 Mag.: Boulín-Viotti-Leiva - Primera Cámara Civil - Circ.: 1 - Fecha: 07/09/2009"). De modo entonces, que si el factor de atribución de la responsabilidad proviene del vicio o riesgo de la cosa, la prueba liberatoria recaerá sobre la causalidad ajena al responsable. Es así que lo que libera al dueño o guardián de responsabilidad es la prueba de que hay un "hecho ajeno" que ha interrumpido el nexo causal y no la simple prueba de que el guardián actuó diligentemente. La liberación puede ser total o parcial. La primera se producirá cuando se acredite que la conducta de la víctima ha sido la causa exclusiva del daño. La parcial en cambio, operará, generalmente, ante la causalidad concurrente, que la jurisprudencia extrae, en la mayoría de los casos, de la concurrencia de culpas. La misión del juzgador, quien no ha presenciado el hecho, consiste en reproducir la forma en la cual verosímelmente pudo acaecer a fin de determinar la responsabilidad que le pudiera caber a los intervinientes. Asimismo, "es elemental que se deben analizar las conductas, los procederes de uno y otro interviniente en la colisión, además del tema de los riesgos creados que actúan como base o punto de partida de la imputación o atribución. Cabe destacar la existencia o no de infracciones, violaciones a los deberes impuestos a quienes intervienen en el tránsito automotor, circulan por las calles o caminos de la República que, de existir, revelan comportamientos ilícitos, al menos formalmente, hasta la producción del daño; y también la culpabilidad: negligencias, imprudencias o impericias, pero no solo para decidir sobre esas bases, sino para sumarlas, en su caso como factores de imputación; es innegable que la negligencia de quien guía una cosa riesgosa, potencia ese riesgo". Derecho de Daños - La prueba en el proceso de daños. MOSSET ITURRASPE-NOVELLINO. Pág. 197/198.

V) Ingresando al tratamiento de los agravios, se tratarán en primer término los relativos a la atribución de responsabilidad realizada por el a quo en el sub lite, y en caso de no prosperar, los atinentes a la legitimación de la Sra. Chávez y a los rubros y montos indemnizatorios, cuestionados por ambos apelantes, y por último el referido al límite de cobertura esbozado por la citada en garantía.

Los apelantes se agravan en cuanto el a quo sostiene la culpa del conductor del colectivo, por conducir a una velocidad excesiva teniendo en cuenta la zona donde se produjo el accidente y endilgándole el 100% de responsabilidad, sosteniendo que no se trata de una zona urbana como afirma el Inferior y que fueron los jinetes quienes ingresaron a la ruta imprudentemente sin respetar la Ley 24.449, además de que se encontraban en estado de ebriedad. Por lo que señalan que la causa exclusiva del accidente fue la conducta imprudente de aquéllos. De las actuaciones criminales glosadas a fs. 170/202, se advierte que a fs. 170 obra informe policial en el que consta que se habrían constituido en el lugar del hecho: Ruta Nacional 34 y empalme con ruta provincial 206, "observando en la banquina de ruta 34 del margen izquierdo en sentido de circulación Sur-Norte una persona de sexo masculino en posición cúbito dorsal, quien en ese momento se encontraba consciente a la vez aducía dolencias físicas producto de la colisión, siendo identificado como Alberto Juárez (...), el cual comentó que lo hacía por la banquina de la ruta 34 en sentido Sur-Norte cabalgando un animal yeguarizo en compañía de José Hugo Santillán, (...) y que en un momento el animal debido a ruidos ocasionados por los rodados que transitaban por la mencionada vía de comunicación se espantó lo que provocó que cruzara a la parte media de dicha ruta, donde fue colisionado por un vehículo desconociendo mayor características del mismo, en tanto que a pocos metros en la zona de préstamo se encontraba ya sin aparentes signos de vida el c. Santillán José Hugo que luego fue corroborado por personal médico del hospital

zonal de esta ciudad, en cuanto al c. Juárez Alberto fue trasladado al hospital zonal y luego derivado al Hospital Regional. Posterior a unos 100 metros aproximados se encontraba un colectivo perteneciente a la Empresa 27 de Junio, interno 28, marca Mercedes Benz, dominio ..., encontrándose adentro del mismo su conductor identificado como Oscar Alberto Ortopan, (...) aduciendo que dicho rodado protagonizó el accidente de tránsito, quedando demorado hasta tanto se resuelva su situación judicial, asimismo el c. Julio Madronero (...) adujo que lo hacía como pasajero y que observó como los mencionados se cruzaron en el animal al centro de ruta 34 a unos metros delante del colectivo...". A fs. 175 obra declaración testimonial del demandado Ortopan, quien en relación al hecho manifiesta que en circunstancias que circulaba por Ruta Nacional 34 en sentido Sur-Norte de regreso con pasajeros a bordo a una velocidad de 80 km. aproximadamente, dado que delante suyo lo hacían otros rodados y que al llegar a la altura del empalme con Ruta 206, delante del vehículo que conducía a unos tres metros aproximados se cruzó un animal yeguarizo que lo hacía montado por dos personas del sexo masculino, por lo que el declarante en esos momentos accionó los frenos y realizó una maniobra para lograr esquivarlos, pero que debido a la distancia en la que se cruzaron no pudo evitar la colisión, que debido al impacto las personas que lo hacían en el animal fueron despedidas hacia el otro margen de la ruta, posterior a unos metros detuvo la marcha del rodado y descendió del mismo dirigiéndose de inmediato para auxiliar a las personas que en ese momento fueron colisionadas. A fs. 196 el testigo Julio Antonio Madronero, farmacéutico, de 57 años de edad, declara que tomó el mencionado colectivo que tiene recorrido Santiago Fernández (...) cuando todo se desarrollaba con total normalidad al llegar al empalme con Ruta 206 sintió un fuerte impacto y una maniobra realizada por el conductor para evitar la colisión, que al consultar el colectivero (conductor) -luego de detenerse- le manifestó que se cruzó un animal yeguarizo montado, haciendo mención que a pesar de la maniobra realizada no pudo evitar colisionarlo, dado que se cruzaron a escasos metros. Que si no fuera por la maniobra realizada por el conductor del colectivo hubiese ocurrido otra tragedia más grave, que luego el conductor logró estabilizar el rodado y detener la marcha a 100 mts. aproximados. Luego de la colisión el declarante conjuntamente con el chofer descendieron del rodado y se dirigieron al lugar del siniestro donde al constituirse observaron una persona del sexo masculino con aparentes signos de dolencias físicas puesto que constató por su profesión, asimismo cuando el lesionado le hablaba no le entendía nada suponiendo que se encontraba en estado de ebriedad, que luego una persona a la que no conoce que se acercó en una motocicleta le manifestó que lo hacía en compañía del lesionado otra persona, por lo que el declarante procedió a buscar en las inmediaciones del lugar por debajo de la banquina observó a esta persona tirada en posición de cúbito dorsal, en esos momentos acudió para ver si se encontraba con signos vitales, que luego de tocar el pulso del mismo corroboró que se encontraba ya sin vida. A fs. 163 obra acta de reconocimiento judicial, realizado por personal autorizado por el a quo, acompañado por las apoderadas de las partes, de la que surge que se constituyeron en Ruta 34 y Ruta 206, constatando que ambas rutas se encuentran en buen estado, y que la 206 nace de la 34 hacia el Este, a partir de una isleta triangular que divide las dos manos, es decir una orientada hacia el sur de la 34 y la otra hacia el norte, permitiendo el acceso o egreso en cualquiera de las direcciones, con cartel indicando "Pare". En cuanto a la 34 se constata que a unos cien metros antes de la isleta de nacimiento de la intersección y de ambos lados, o sea para cada uno de los carriles de la 34 hay carteles indicatorios de 40 km/hora como velocidad máxima, como así también otros dos que indican que nace una ruta hacia Colonia El Simbolar y La Cañada, con la cantidad de kilómetros que hay a dichas localidades, es decir bien indicada la proximidad del nacimiento de la otra vía de comunicación. Asimismo se constata que sobre Ruta 34 y desde más o menos unos ochenta o cien metros antes de la intersección, desde los carteles indicadores, sobre ambas manos, están las líneas blancas transversales de señalización que indican la obligación de disminuir la velocidad por la proximidad de la mencionada intersección. Por último, se constata que a los costados de la Ruta 34, en el lugar sólo existen sobre el margen izquierdo -teniendo en cuenta la circulación sur a norte- un hotel alojamiento y una vivienda y del otro margen un establecimiento industrial que por su apariencia sería una desmotadora de algodón, no observándose ninguna edificación más. En cuanto al tránsito, en el momento del reconocimiento, se observa que por Ruta 34 es constante y muy rápido y por la Ruta 206 muy escaso. A fs. 240 obra copia de la declaración testimonial de Víctor Alberto Juárez, en sede penal, de fecha 9 de marzo de 2009, quien manifiesta: "...que ese día yo venía junto el Sr. Hugo Santillán en un caballo de propiedad del mismo, yo venía conduciéndolo, venía de la casa de una tía del fallecido de nombre Estella Aranda, con domicilio en la localidad de La Cuchilla, por ello tomamos la ruta Nº 206, venía por la orilla y cuando llegamos a la intersección con la ruta 34 observé que venía un vehículo, pero a una distancia considerable que no dudé en cruzar la ruta y cuando lo estaba haciendo observé que este rodado puso las luces altas, ya que anteriormente venía con luces bajas, fue en ese momento que lo veo encima al colectivo quien directamente nos chocó, no me dio tiempo a nada...". Preguntado si consumieron bebidas alcohólicas, responde que antes de salir tomó dos cervezas nada más y que el fallecido no tomó nada. El informe pericial practicado por el perito R. I. (266/283), da cuenta que el colectivo posee daños en la parte frontal-lateral-izquierda mientras que el animal de acuerdo al informe fotográfico se observa sin vida y con heridas o lesión en la parte de la cadera a la altura de montar de su lateral izquierdo y parte posterior superior. En cuanto a la velocidad del colectivo, el profesional concluye que se trasladaba a una velocidad de 68 km/h en el momento del embestimiento.

Concluye: "Como causal del accidente se establece el exceso de velocidad del colectivo y la inobservancia de la normativa respecto a los límites de velocidad, ya que existen en el lugar antes del empalme con Ruta 206, señalizaciones de velocidades máximas (60 máx. y 40 máx.) el embestimiento se produjo entre dos vías de acceso y egreso de la Ruta 206 sobre la Ruta 34. No se demuestra indiciariamente que el yeguarizo se encontraba sobre el carril este (Sur-Norte) ya que todos los arneses del equino y elementos personales de los montados se encuentran sobre la banquina Oeste (lateral carril Norte-Sur), es posible que por una maniobra previa el ómnibus para evadir el atropellamiento se haya proyectado sobre la mano contraria. Más aún el impacto en el yeguarizo se produjo en la parte trasera del animal. No se detectaron rastros de sangre u otra evidencia orgánica sobre la vía del colectivo, consecuentemente y según mi saber y entender el impacto se produjo en el carril oeste, en razón de que los indicios materiales indican la trayectoria que siguió el vehículo en su recorrida tras el atropellamiento". La pericia fue impugnada por la demandada empresa de transportes en sus alegatos (fs. 299/302). A fs. 255 obra informe de Vialidad Nacional, del que surge que: "La intersección de Ruta Provincial N° 206 y Ruta Nacional 34, se encuentra en progresiva Km. 689, 200 de esta última, siendo un empalme en "T", ubicado en el lado ascendente. Existen carteles reglamentarios Max. 40 km p/h". De la prueba referenciada, puede concluirse que la víctima iba montada en el caballo protagonista del accidente conducido por Víctor Juárez, quienes pretendieron cruzar la Ruta 34, de noche, cuando fueron embestidos por el colectivo de la empresa demandada, el que conforme el informe pericial circulaba a 68 km p/h. Velocidad ésta superior a la que señalaban los carteles indicadores, de acuerdo al acta de reconocimiento judicial (fs. 163) y al informe de Vialidad Nacional.(fs. 255). El perito interviniente concluye que el accidente se debió a la excesiva velocidad a la que circulaba el colectivo, y el a quo basó su decisión en lo sostenido por el profesional, poniendo de resalto la falta de pruebas por parte de la demandada. Amerita señalar que la prueba pericial tiene por objeto auxiliar al juez en la apreciación de los hechos controvertidos a través de la opinión o dictamen de quienes tienen adquiridos conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica, aún cuando el juez personalmente los posea. Los jueces y los tribunales apreciarán la prueba pericial según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a sujetarse al dictamen de los peritos, "pero la libertad judicial de apartarse de las conclusiones del perito no significa, desde luego, arbitrariedad. Aunque el apartamiento no necesita apoyarse en consideraciones de orden técnico, debe fundarse en un análisis crítico de las opiniones del perito, confrontándolas con los restantes elementos del juicio obrantes en el proceso" (PALACIO, Lino E. Manual de Derecho Procesal Civil, Abeledo Perrot Buenos Aires, ps. 581/2, 592, 597). Desde esa óptica, y mas allá de las conclusiones del profesional, el a quo no pudo obviar que existió una grave imprudencia del jinete, quien circulaba por una ruta provincial -de menor jerarquía- y que pretendió cruzar la Ruta 34, de noche, sin tomar los debidos recaudos antes de trasponer una ruta de gran circulación vehicular. Mientras que la víctima era transportada por el jinete, y por lo tanto no se advierte como su accionar pudo tener incidencia causal en el hecho dañoso. En su declaración testimonial en sede penal (fs. 240) Juárez manifestó que se conducía por la orilla de la Ruta N° 206 y que al llegar a la intersección observó que venía un vehículo pero a una distancia considerable, por lo que no dudó en cruzar la ruta. A más que de la prueba producida surge que existe un cartel de "pare", que exige detener la marcha, y para avanzar cerciorarse de que no circulen vehículos, es decir, el mencionado cartel ordena una conducta más estricta que la de reducir o disminuir la velocidad. Asimismo, el nombrado había ingerido dos cervezas, conforme sus propios dichos -aun cuando no se produjo el informe de alcoholemia- lo que permite inferir que pudo sufrir una disminución de la atención, a más de lentitud de las respuestas psicotécnicas y determinaciones impulsivas. Por lo que la conducta imprudente del Sr. Juárez -sin duda- tuvo incidencia causal en el siniestro, si bien no exclusiva. En efecto, conforme sostiene la jurisprudencia: "A pesar de la preferencia en la circulación que tiene el que transita una ruta nacional de doble mano como la Ruta 38 ("prioridad de paso en las carreteras" en las zonas rurales, inciso d) del artículo 49 de la Ley 13.893) cuando existen zonas especialmente señaladas de cruce, debe reducirse la velocidad (cuarto párrafo de dicho artículo). Sobre ello ha dicho la jurisprudencia que "aún quien conduce dentro de los límites de velocidad permitidos deberá adoptar las precauciones necesarias cada vez que su vehículo pueda ser causa de accidente, y dentro de las mismas obviamente queda comprendido el reducir la velocidad aún por debajo del límite permitido cuando por las circunstancias de tiempo y lugar sea exigible un mayor deber de prudencia" (C.Civ.Com. y Laboral de Santa Rosa, 14/8/74). El conductor debe conducir siempre de tal manera que, aún ante imprevistos, pueda mantener el dominio del vehículo, como lo dice Llambías: "...se considera que incurre en culpa el automovilista que no mantiene en todo momento bajo su control el vehículo que conduce, de modo de poder superar las contingencias que se le presentan en el curso de su recorrido" (LLAMBÍAS, Jorge Joaquín, Tratado de Derecho Civil, Editorial Perrot, ed. 1992, Tomo IV-B, p. 199). Dres.: Piossek - Guibert - Pintos Eduardo c. Gobierno de la Provincia s/ daños y perjuicios, Fecha: 04/09/1998, Sentencia N°: 266, Cámara en lo Contencioso Administrativo. Aun cuando se trate de una zona rural como sostienen los apelantes, en el lugar del siniestro había algunas viviendas e instalaciones, y se trataba de un cruce de rutas (a pesar de su diferente jerarquía), por lo que había un cartel indicador de velocidad máxima (40 km/h), que no respetó el conductor del colectivo, lo que pudo impedirle el control de éste y evitar el siniestro, siendo dable concluir que su conducta también contribuyó en

la producción del hecho dañoso. Por lo que no asiste razón a los quejosos en cuanto sostienen la exclusiva culpa de los jinetes, teniendo en cuenta que la conducta imprudente es solo atribuible al que guiaba al equino, no a la víctima que iba montada detrás. En consecuencia, es mi criterio que medió concausalidad en el hecho, en mayor medida por parte de Juárez -tercero- quien no fue demandado en autos ni citado como tercero por los demandados ni la compañía aseguradora. Al respecto cabe mencionar que es criterio de este Tribunal, que "si el actuar del tercero tuvo incidencia causal exclusiva en la producción del daño, generará la exoneración plena del sindicado como responsable, pues la autoría quedará desplazada hacia el primero. Si la actividad concurrente del tercero ha acontecido en el ámbito extracontractual, la preceptiva del art. 1109 del Cód. Civ., cuyos efectos también se proyectan a los ilícitos objetivos por vía analógica, no podrá ser opuesta al damnificado, debiendo responder por la totalidad del daño, sin perjuicio -se reitera- del ejercicio de las acciones de reintegro a que hubiere lugar y que, en sus respectivos intereses, podrán ejercer entre ellos si lo estiman conveniente ".... Esto es una consecuencia de que en los cuasidelitos el art. 1109 del C.Civ. instituye la responsabilidad solidaria de sus partícipes o coautores y cada uno responde por el todo, con prescindencia de la contribución causal de sus conductas respectivas, la que cobra relevancia en las acciones de regreso entre los copartícipes; supuesto que resulta aplicable también en los casos de responsabilidad objetiva, en los que no es necesario que la víctima conozca fehacientemente la mecánica del hecho, siendo posible admitir la pretensión resarcitoria contra todos o cualquiera de sus coautores" (C. Civ. y Com. de Segunda Nominación en autos "Agüero, Víctor Hugo c. Acosta, Walter Angel y otro s/ daños y perjuicios. Expte N°: 65. Año: 2012" sentencia de fecha 19/11/2012). En base a ello, sólo si la responsabilidad del jinete hubiera sido exclusiva, cabría eximir de responsabilidad a los quejosos, lo que no sucede en el caso de autos. Por lo que, deben desestimarse las críticas expuestas por la demandada y la citada en garantía respecto a la responsabilidad atribuida a los demandados en el sublite, la que corresponde confirmar, con las salvedades expuestas supra. VI) Corresponde ingresar entonces al tratamiento de los agravios relativos a la indemnización otorgada y a la falta de legitimación de la Sra. Chávez. El a quo ha fijado una indemnización en concepto de daño emergente (gastos funerarios) de \$1.000., por pérdida de chance: \$100.000. y por daño moral \$50.000., para ambos actores. Los agravios de los quejosos apuntan a la indemnización fijada en concepto de pérdida de chance, por no estar probado que el actor Santillán viviera con la víctima, y no estar suficientemente fundado la suma condenada. Como también a que la actora Chávez, abuela de la víctima carece de legitimación para reclamar indemnización alguna. La muerte de la víctima hace nacer una acción resarcitoria en favor de cualquier persona que haya sufrido un perjuicio, aunque sea de una manera indirecta (art. 1079 Cód. Civil). Este último artículo es la norma general que define la titularidad de la acción. Así pues el significado de los arts. 1084 y 1085. Cód. Civil no es restringir el derecho resarcitorio en el caso de homicidio, sino favorecer a ciertas personas con una presunción "iuris tantum" de haber sufrido un perjuicio a raíz del fallecimiento del ser allegado; su función es más bien procesal, sin alterar el régimen común sobre la legitimación sustancial. De tal modo cualquier sujeto (toda persona, dice el art. 1079) que acredite un perjuicio deberá ser indemnizado, sin que la enunciación contenida en los arts. 1084 y 1085 agote ni excluya la eventual existencia de otros pretensores. Tal es la concepción doctrinaria ya afianzada y que inclusive se perfiló desde tiempo atrás. Respecto a los padres, Zavala de González, propicia una interpretación restrictiva de los arts. 1084 y 1085 del Cód. Civil, en cuya virtud la presunción legal de daño consistente en la privación de "lo que fuere necesario para la subsistencia" sólo alcanza al cónyuge sobreviviente y a los hijos menores o incapaces de la víctima. Toda presunción, sostiene, se basa en lo que por regla general ocurre; de lo contrario pierde su funcionalidad y razón de ser. Pues bien, por lo común los padres no dependen económicamente de los hijos para subsistir. Y si lo hacen, ningún motivo puede excusar la liberación de la pertinente carga probatoria. Por lo que considera que los progenitores, si invocan un daño determinado, deben acreditarlo, de conformidad con la regla sentada por el art. 1079. Este Tribunal, con distinta integración, ha sostenido: "... La mayoría de la jurisprudencia considera que la muerte del hijo le hace perder a los padres una chance de contenido económico representada por la expectativa de sostén, apoyo, asistencia, y colaboración de modo que la muerte genera un riesgo de inseguridad indemnizable a título de chance. En esta cuestión rige una presunción hominis justificable de acuerdo al curso natural y ordinario de las cosas, que torna previsibles determinados menoscabos a partir de hechos que regularmente los producen -art. 901 del C.Civil-. Por lo demás, no puedo dejarse de lado la obligación de los hijos hacia los padres -art. 367 del C.P.C. y C. que refuerza la presunción de una ayuda futura, en tanto constituye un devenir normal y previsible -causalidad adecuada. "La muerte de un hijo representa para sus progenitores la pérdida de una chance, la futura colaboración que ese hijo hubiera podido prestarles de seguir viviendo, particularmente cuando, por el paso del tiempo, se produzca alguna declinación del estado físico y la actividad de los padres. Como toda chance, tiene elementos de incertidumbre, conjeturales, pues lo que se resarce no es sino la frustración de una posibilidad, de la esperanza de ayuda futura, la que es dable presumir, desde una concepción solidarista de la familia" (TCol., Responsabilidad Extracontractual de Rosario N° 2 21/06/06 Perals, Juan Jaime c. Municipalidad de Rosario y otro s/ daños y perjuicios; ídem, LLLit. 2000-539; CNCiv. Com. Federal, Sala I, 17/08/06, RC y S. 2007-I-73)". C.Civ. y Com. de Segunda Nominación, Expte. N° 422/2008 "Gallardo Luis Daniel y otra c. Romaní Hnos. S.R.L. y/u

otros s/ Daños y Perjuicios. sentencia de fecha 31/7/2009). Del informe socio ambiental realizado en el expte. acumulado (fs. 148) surge que el grupo familiar conviviente en el domicilio sito en Ruta Nacional N° 34 km. 690, Paraje La Cuchilla, está integrado por Chávez Haydeé, que tiene una jubilación de aproximadamente \$1.300 ingreso fijo y seguro de la familia, y sus hijos José Domingo Santillán y Hugo Santillán (padre de la víctima), que se dedican a la cría de animales (10 vacunos, 4 yeguas, seis chanchas y un padrillo) que también tienen lechones para la venta y crían gallinas para el consumo. También realizan trabajos temporarios en el rubro agricultura. Que habitan también Aideé Orfelía Santillán (hija de Hugo Santillán), que vive transitoriamente en la casa en concubinato con Gustavo Roberto Castillo. Asimismo la Sra. Chávez deja constancia que su nieto José Hugo Santillán integraba el grupo familiar hasta el momento de su deceso. Asimismo, a fs. 154 se glosa copia de sentencia de fecha 10/11/1998, por la que se le otorga la guarda judicial de los menores -entre ellos S., J. H.- a la Sra. Aydeé Chávez. También se ha glosado certificado de cobertura para gastos de sepelio correspondiente a Chávez Haydeé, fecha de nacimiento 15/03/38, mencionándose en el grupo familiar entre otros, a la víctima y a su padre. De todo ello cabe tener por acreditado que la víctima, José Hugo Santillán, que contaba con 26 años al momento del accidente, vivía tanto con su padre como con su abuela paterna, en la casa de esta última. Y que en consecuencia había una relación próxima entre ellos, por lo que ambos actores se vieron afectados por la muerte del joven, al perder la posibilidad de una ayuda futura, siendo procedente el rubro. En cuanto a la justipreciación de éste, cabe considerar la edad del joven -26 años-, que era soltero, y que conforme manifiestan, trabajaba en el campo ayudando a su familia, no habiéndose acreditado su ingreso, ni agregado elementos que permitan inferir una mejora en su situación económica a futuro, de no haber sucedido el evento dañoso. Cabe considerar además que la actora Chávez, de avanzada edad -70 al momento del hecho- tiene una jubilación, y que el Sr. Santillán -de 53 años a dicha fecha- cuenta con otros hijos además de la víctima, en base a todo lo cual, se advierte que la suma fijada a título de chance resulta elevada, considerando razonable fijarla en la suma de \$60.000. para ambos actores. En cuanto al daño moral, el art. 1078 del Cód. Civil establece en su parte final que la acción por indemnización del daño moral sólo competará al damnificado directo; si del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos. Por lo tanto, la cuestión radica en determinar el alcance que debe dársele a la expresión "herederos forzosos", en cuanto a quienes se encuentran legitimados para reclamar la indemnización por dicho concepto como damnificados indirectos. Si bien dicha cuestión, ha originado distintas posiciones en la doctrina y jurisprudencia, el Superior Tribunal de Justicia se ha expedido sobre el tema adhiriendo a la tesis amplia, que considera herederos forzosos a todos aquellos, que invistieron potencialmente tal carácter al tiempo del fallecimiento del causante. En ese sentido, en autos caratulados: "Barrón Hugo Walter y otros c. Contreras Héctor Ricardo y/u otros s/ Daños y Pejuicios-Casación Civil.", sentencia de fecha 17/2/2012, nuestro máximo Tribunal Provincial ha sostenido: "En esa línea, importantes autores sostienen que tal interpretación atiende a que el derecho del agravio moral no es un derecho sucesorio, que se ejerza "iure hereditatis", sino que es un bien que se demanda por derecho propio "iure proprio", y no en cuanto sucesor del fallecido. Por ello lo que importa es el carácter de pariente íntimo del difunto, con esa calidad de parentesco que entraña potencialmente la herencia forzosa. En ese orden se afirma que carecería de explicación y resultaría inadmisibles en el plano de los principios, el hecho de que un padre pudiese siempre obtener el resarcimiento del daño patrimonial sufrido por la muerte de un hijo, y que en cambio, sólo pudiera pretender la reparación por el sufrimiento padecido en sus sentimientos, en caso de no dejar el difunto algún hijo, resultando más lógico pensar, que tratándose de un derecho que no tiene carácter hereditario, la locución "únicamente tendrán acción los herederos forzosos" que emplea el nuevo art. 1078 in fine C.C., apunta a la designación genérica pero relativamente restringida de las personas habilitadas para el ejercicio de la acción en cuestión (LLAMBÍAS, en "Cód. Civil Anotado. Doctrina, Jurisprudencia". T. II -B, Ed. Abeledo Perrot, año 1984, p. 328). (...) En consecuencia, la referencia que efectúa el art. 1078 del C.C. a los herederos forzosos no tiene aptitud para derivar la cuestión al ámbito hereditario, determinando la rígida aplicación de los principios del Derecho Sucesorio. (...) Los fundamentos expuestos llevan a concluir que resulta acertada la interpretación que la sentencia impugnada efectúa de los alcances del art. 1.078 C.C., correspondiendo su confirmación de acuerdo a la siguiente doctrina legal: "La mención de los "herederos forzosos", contenida en el art. 1.078 C.C., alcanza a todos aquéllos que son legitimarios con vocación eventual, aunque de hecho pudieran quedar desplazados de la sucesión por la concurrencia de otros herederos de mejor grado". En base a la jurisprudencia del Superior Tribunal citada, la que es obligatoria para los tribunales inferiores (art. 24 Ley Orgánica de Tribunales), los agravios de la co-demandada respecto a la legitimación de la abuela de la víctima -ascendiente- no son de recibo. Asimismo no hay duda del dolor que la muerte del nieto que convivía con la actora le ha ocasionado, al igual que a su padre, por lo que corresponde confirmar el monto fijado por el a quo para ambos actores. VII) Resta considerar el agravio relativo a la franquicia invocada por la Cía. Aseguradora y que no fuera considerada por el Inferior. El a quo condena in solidum a la citada en garantía -conjuntamente con los co-demandados- por el total del monto indemnizatorio, mientras que en la póliza acompañada a fs. 108/110 y 92/94 del expte. acumulado, cláusula 4, se ha establecido una franquicia o descubierto obligatorio a cargo del asegurado de \$40.000., el que se computará sobre capital de sentencia o transacción, participando el Asegurado a

prorrata en los intereses y costas, el que fue invocado por el quejoso al contestar la demanda. Por lo que, en tanto la condena a la aseguradora lo es "en la medida del seguro", y no habiendo en el caso, la actora realizado planteo alguno respecto a la limitación de la cobertura que denunció la aseguradora, le asiste razón a la apelante, por lo que corresponde modificar el punto en cuestión, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía "en la medida del seguro", esto es, en lo que el monto de la condena supere el descubierto obligatorio pactado con el asegurado. "La franquicia del seguro contratado por la empresa demandada es oponible a terceros, procediendo la demanda contra la citada en garantía en la medida que el monto de condena supere la franquicia establecida en la póliza (CC0003 Sm 60976 Rsd-16-9 S Fecha: 19/03/2009 Juez: Gallego (sd) Carátula: Juncos, Carlos c. López, Andrés s/ Daños y Perjuicios-Mag. Votantes: Gallego-Pérez). En cuanto al agravio de la citada en garantía respecto a los honorarios regulados, su tratamiento deviene inoficioso, dado que ante la modificación del monto indemnizatorio corresponde se practique nueva regulación, la que deberá realizarse en la instancia de origen, a fin de preservar el principio de la doble instancia. Por todo lo expuesto, a la primera cuestión: voto por la negativa, por hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la co-demandada y la citada en garantía, y en su mérito: modificar la indemnización acordada en concepto de pérdida de chance, la que se fija en \$60.000. para ambos actores. Modificar el punto I del resolutorio, determinado que la condena de autos se hace extensiva a la citada en garantía, en "la medida del seguro", conforme lo expuesto en los considerandos de la presente. La Dra. Neirot de Jarma dijo: Comparto el voto con la Dra. de la Rúa. El Dr. Rotondo dijo: Voto en igual sentido que las Señores Vocales preopinantes. 2ª cuestión.- La Dra. De La Rúa dijo: Costas en esta instancia a la demandada, en la medida que la pretensión prospera, teniendo en cuenta que la condición de vencido ha de ser fijada con una visión global del juicio y cargarlas a la víctima importaría conculcar el principio de la reparación plena e integral, conforme criterio de este Tribunal en casos análogos. La Dra. Neirot de Jarma dijo: Adhiero al voto de la Dra. de la Rúa. El Dr. Rotondo dijo: Comparto el voto con las Sres. Vocales que me preceden. Por el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: 1) Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos por la co-demandada y la citada en garantía en contra de la sentencia de fecha 11/10/13, que luce a fs. 319/334, y en su mérito: a) Modificar la indemnización acordada en concepto de pérdida de chance, la que se fija en \$60.000. (Pesos Sesenta Mil) para ambos actores. b) Modificar el punto I del resolutorio, disponiendo que la condena de autos se hace extensiva a la citada en garantía, en "la medida del seguro", conforme lo expuesto en los considerandos de la presente. Confirmar en lo demás la sentencia en lo que ha sido objeto de agravio. 2) Costas en esta instancia a la demandada. Agréguese copia, notifíquese y resérvese el original por Secretaría. Víctor M. Rotondo (h.). Graciela Neirot de Jarma. María P. de la Rúa.

029628E