

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Vehiculo Detenido En Autopista Embestida Desde Atras Culpa Concurrente

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Vehículo detenido en autopista. Embestida desde atrás. Culpa concurrente

Se modifica la sentencia apelada, distribuyendo la responsabilidad en un 50% a cargo de la víctima y un 50% en cabeza del demandado, pues si bien este último se encontraba detenido en el carril lento de la autopista por un desperfecto mecánico-, la víctima no intentó un solo movimiento de frenado y/o esquivar, configurando ello una conducta reprochable ya que de haber conducido atento podría haber eludido el vehículo o aminorar su velocidad a fin de obtener un resultado distinto, máxime que la zona se encontraba iluminada, seca y el accionado tenía las balizas colocadas.

En la ciudad de San Isidro, a los 26 días del mes de abril de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Excm. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, en los términos del art. 36 de la ley 5827 y Acuerdo Extraordinario del 7/8/2017 doctores MARIA IRUPE SOLANS y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en los autos caratulados: "Sánchez Ramírez, María Raquel c/ González, Raúl Orlando s/ daños y perjuicios" expediente n° SI-19372-2014; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dres. Soláns y Zunino resolviéndose plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES 1ª ¿Se ajusta a derecho a la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez doctora Soláns dijo: A. El asunto juzgado. La sentencia apelada hizo lugar a la demanda promovida por A. B. y María Raquel Ramírez contra Raúl Orlando González, condenándolo al pago de las indemnizaciones fijadas (\$49.280 y \$ 434.560) más las costas e intereses. La condena se hizo extensiva a la citada en garantía "Aseguradora Federal Argentina S.A." en los términos y con los alcances del seguro contratado. Para así decidir juzgó la pretensión de autos conforme las normas del Código Civil y Comercial de la Nación por cuanto no modifica el marco normativo para el análisis de la responsabilidad vigente a la fecha del hecho (8/3/2013), sino que sistematiza de mejor modo su fundamento. Consideró fuera de discusión en autos la detención del rodado del demandado sobre la autopista con motivo de fallas mecánicas y que la motocicleta del demandado revistió el carácter de embestente mecánico. Entendió que la presunción de responsabilidad del embestidor no juega indiscriminadamente en todos los casos sino que tiene carácter relativo ya que sólo una maniobra puede transformar la condición de embestido en embestidor. Tuvo por demostrado que la víctima circulaba a una velocidad cercana a los 50 km/h, extremo que permite descartar el exceso de velocidad y conducta imprudente achacada al occiso. Ponderó que si bien ante la emergencia, el demandado se detuvo muy pegado a la baranda del puente aunque de todos modos ocupaba la mitad del carril lento ya que no existe banquina en el lugar- y colocó la correspondientes balizas para advertir a los usuarios, ello no alcanza para desplazar la responsabilidad del demandado que se estructura a partir del hecho de haber creado las condiciones para que se produzca el accidente. Endilgó al accionado no haber cumplido con las exigencias mínimas de seguridad establecidas en el art. 29 de la ley 24.449, no haber verificado que el vehículo se encuentre en adecuadas condiciones de seguridad y no haber probado que llamó al auxilio ante la emergencia. Tuvo por demostrado que AUSOL no recibió llamado telefónico alguno y que fue el personal de seguridad vial quien tomó conocimiento a través de un móvil que se encontraba haciendo recorrido de rutina en la zona. Afirmó que aun cuando pudiera sostenerse que la falla mecánica fue un hecho imprevisible para el demandado, entendió que también debe considerarse imprevisible para la víctima la inesperada detención del rodado sobre el carril lento de la autopista donde no existen banquetas y cuya traza pasa por uno de los puentes de Acceso Norte. Con los elementos aportados a la causa tuvo por probada la ocurrencia del hecho, el contacto entre las unidades intervinientes y la consecuencia luctuosa del suceso. Sostuvo que la carga de acreditar la configuración de la causa ajena invocada como eximente de responsabilidad le correspondía a los accionados y nada de ello ocurrió en la especie. Por lo expuesto consideró responsable del hecho al demandado Raúl Orlando González. B. La articulación recursiva. Apelan ambas partes conforme los agravios presentados a fs. 361/368 por la parte actora y a fs. 369/380 por el demandado, contestados únicamente por las accionantes a fs. 382/385. C. Los agravios. Se agravia la actora B. por considerar escaso el monto de valor vida, daño moral y daño psicológico fijado para su parte. Asimismo cuestiona que el límite de la cobertura de seguro le sea oponible. Protesta la actora Sánchez por el rechazo que mereció el rubro valor vida por ella pedido y por considerar reducidas las sumas concedidas por daño moral y tratamiento psicológico. También cuestiona que le sea oponible el límite de cobertura. Discute el demandado la ley aplicable por la cual se juzgó la responsabilidad atribuida a su parte así como las sumas fijadas para los rubros daño psicológico y daño moral para cada una de las actoras, al considerarlas elevadas. D. El análisis de la resolución atacada en función de los agravios expresados. D. 1) Normativa aplicable Se agravia el demandado porque la

sentencia decidió aplicar el Código Civil y Comercial de la Nación. Considera que la reglas del debido proceso legal, regulado por el art. 18 de la CN establece que nadie puede ser juzgado fundado en una ley posterior al hecho del proceso, salvo que fuese más benigna. Alega que era de aplicación al caso el art. 1113 de la ley 340 toda vez que limitaba la responsabilidad a un camino más estrecho permitiendo demostrar fácilmente las causas de exculpación a esa responsabilidad por los hechos de la cosa. Si bien es cierto que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico (art. 7 del CCyC, Aída Kemelmajer de Carlucci ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe 2015, p. 100 y 158); también lo es que la normativa aplicada en el fallo (arts. 1716, 1717, 1722, 1729, 1730, 1731, 1757, 1758, 1769 y cc. del CCyC) no difiere del régimen previsto en el art. 1113 2° párrafo del C.Civil, esto es la teoría del riesgo creado. No demuestra el apelante ?así- que su argumentación lleve a una solución distinta a la de la sentencia recurrida, siendo que el actual art. 1757 del Cód. Civil y Com. receptó las pautas y criterios sobre los que había mayor consenso en la doctrina y jurisprudencia anterior (Ricardo Luis Lorenzetti, ?Código Civil y Comercial de la Nación comentado?, Tomo VIII, arts. 1614 a 1881, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 583 y 590). Es claro entonces, que no se observa afectación en el derecho de la parte, que en el caso determine la procedencia del agravio, aun cuando la Sra. Juez aplicara la ley vigente y no el Código Civil porque de juzgarse el caso a la luz de las normas pretendidas por el apelante no se aplicaría ningún factor de atribución de responsabilidad distinto al empleado (doctr. art. 242, 260 y 261 del CPCC; doctr. causa n° SI-13767-2012 sent. 7/6/2016 RSD: /2016 de esta Sala IIIa). En consecuencia, no habiéndose demostrado error alguno en las pautas que deben regir la solución del caso de autos, ha de desestimarse el agravio del apelante en este sentido.

D. 2) Responsabilidad Alega el recurrente que acreditó el supuesto de caso fortuito o fuerza mayor al haber demostrado que sufrió un desperfecto mecánico imprevisible en medio de la ruta panamericana sobre una zona que presenta cinco carriles de circulación hacia cada mano y que no cuenta con banquetas para estacionamiento de emergencia, por lo que debió detenerse junto al guardarrail del lado derecho, casi pegado a éste, ocupando la mitad de la cinta asfáltica perteneciente al carril lento de la Panamericana. Manifiesta que el día del siniestro regresaba de prestar servicios en su carácter de funcionario policial en el Ministerio de Economía, por lo que con su automotor efectuaba a razón de 140 km a diario de recorrido. Afirma que el rodado era confiable y que ello surge de la IPP 14-04-00673-13 en donde se observa que el vehículo permaneció secuestrado desde el 8/3/2013 al 20/6/2013 siendo objeto de pericias y no se determinó desperfecto alguno o falta de mantenimiento. Entiende que no puede ser responsabilizado por el evento dañoso dándose por probado que el auto se encontraba deficiente desde el punto de vista mecánico. También se agravia el apelante porque no se tuvo en cuenta el hecho del damnificado en la producción del daño. Aduce que su rodado se encontraba detenido, con balizas lumínicas y balizas móviles ubicadas a 10 metros del vehículo, contra el guardarrail, ocupando la mitad del primer carril. Sostiene que la ruta Panamericana cuenta con cinco carriles de circulación, es decir que Walter Barboza tenía cuatro carriles y medio para esquivar su automotor y a pesar de ello terminó incrustado contra la parte trasera del vehículo. Afirma que la única explicación es que Barboza conducía con total descuido y desaprensión su motocicleta, a modo tal que frente a la emergencia no pudo efectuar maniobra idónea para evitar la embestida, siendo su actitud determinante en la producción del evento y excluyente su responsabilidad. Refiere que la pericial mecánica informa que la motocicleta no efectuó ningún tipo de maniobra para evitar la colisión ni para frenar, no existiendo constancias de frenado en el lugar de los hechos, en consecuencia el impacto tanto a 50 km/h como a 120 km/h contra un vehículo detenido ineludiblemente provoca la muerte del conductor de la motocicleta. También se agravia el apelante por la incongruencia entre lo decidido en la causa penal y en la civil. Refiere que el titular de la Fiscalía n° 1 de Boulogne archivó las actuaciones en los términos del art. 268, 4° párrafo del CPP porque no hubo homicidio doloso ni culposo sino que hubo una muerte en un accidente de tránsito que su criterio se debió al accionar de la propia víctima. Considera que la incongruencia se produce mediante el contenido de la sentencia en sede civil, toda vez que no advierte bajo qué pautas valorativas se llega a un fallo condenatorio en su contra cuando los supuestos de eximición de responsabilidad objetiva se encuentran sobradamente probados. Además pide se tenga en cuenta la liquidación forzosa de la asegurada Federal Argentina S.A., pues una condena en sede civil implicaría entregar todos sus bienes a la parte actora sin haber hecho nada para recibir ese castigo. Alega estado de indefensión en toda la tramitación del pleito, en el cual sólo tuvo una noción de su situación cuando se dictó la sentencia pues al tratarse de una empresa aseguradora fallida la asistencia técnico-jurídica brindada resultó deficitaria. En tal sentido sostiene que recién tomó conocimiento de la audiencia de prueba confesional en la sentencia porque nunca fue notificado por el Juzgado. Por ello solicita la nulidad del acta labrada en oportunidad de celebrarse la audiencia de posiciones. Pues bien, cabe señalar que la responsabilidad por el hecho de autos debe ser examinada, conforme las previsiones del art. 1.113 del Código Civil. Dicha doctrina determina que el demandado, para eximirse total o parcialmente de responsabilidad, tiene que acreditar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (art. 1.113 segundo párrafo del Código Civil; causas 106.288 del 3-3-09, 106.193 del 17-309 y 108.712 del 13-4-10 de Sala III). Ha de recordarse en este sentido que la teoría del riesgo creado se centra en un principio de responsabilidad con abstracción de ingredientes subjetivos como

?culpa? o ?inocencia? del dueño o guardián, puesto que su fundamento es puramente objetivo. Al damnificado le basta con establecer la relación de causalidad entre la cosa y el daño de que se queja. Se invierte así la carga probatoria, y el demandado debe probar, no sólo la ausencia de culpa de su parte (al extremo de que no se libera lográndolo), sino también la culpa que atribuyó a la víctima (art. 375 C.P.C.C.). La culpa de la víctima, debe ser entendida como la conducta con idoneidad para producir el evento dañoso, con independencia de que esa conducta configure o no culpa (S.C.B.A. Ac. 100.782 del 3-12-08), pues a lo que debe atenderse es a la aptitud de esa conducta para interrumpir -total o parcialmente- el nexa causal (SCBA Ac. 46.852 del 4-8-92), que debe ser rigurosamente acreditada por el accionado para eximirse de la responsabilidad que le atribuye el citado art. 1.113 del Cód. Civil. En la causa el apelante sostuvo que el eximente de responsabilidad radicaba en que se configuró la culpa de la víctima traducida en que el actor se desplazaba en su motocicleta por el carril lento de la autopista a 120 km/h, lo cual constituyó una velocidad excesiva; revistió la calidad de embistente y no mantuvo el pleno dominio de su rodado. Con respecto al carácter de embistente, cabe señalar que aunque es cierto que el motociclista resultó ser el agente embistente, no puede ignorarse el riesgo que implicó la existencia del rodado detenido en la cinta asfáltica. En tal sentido, corresponde recordar que un rodado detenido sobre una ruta implica la creación de un riesgo (SCBA., 10-6-69 en D.J.B.A. 87-325), y más aún, como en el caso de autos, cuando la detención se produce sobre una autopista ya que en ella mayor confianza depositan los conductores, y vías de esa jerarquía, carecerían de razón de ser si no justificaran tal confianza. Esa detención no configura sólo una grave infracción, sino un acontecimiento sorpresivo que quien se desplaza legítimamente no está constreñido a prever, pudiendo serle imputada siquiera parcialmente la eventual colisión sólo mediando prueba de su culpa, que no se comprueba con la sola calidad de "embestidor", ya que el riesgo ha sido puesto por el "embestido". Así, por cuanto el riesgo se crea con la innovación producida por el obstáculo en las circunstancias de la circulación, y no deja de serlo por el supuesto no imprevisible de un desperfecto que impidiera su avance normal (causas D-1915-4 del 28-8-12 RSD 88/12 y D-1803-6 del 18/08/2015 RSD: 115/2015 de Sala IIIª). Son principios establecidos en las leyes de circulación, la prohibición de cambiar de dirección, disminuir bruscamente la velocidad o detener el vehículo antes de asegurarse de que se lo puede hacer sin peligro para terceros, por lo cual la inobservancia de estas precauciones crea para el conductor la presunción de culpabilidad en caso de accidente; y por eso constituye una presunción de culpa detener el vehículo en un lugar donde obstruya el tránsito. Si el vehículo puede ser removido inmediatamente hay que hacerlo, y si no, hay obligación de poner luces, las que no pueden ser suplidas por simples señales humanas (Kemelmajer de Carlucci, en ?Código Civil Comentado?, ed. Astrea, T° V, pág. 502; Causa D-260-5 del 25/02/14 RSD: N° 10/14 de esta Sala IIIª). Por tanto acreditada como ha quedado la posición anormal del automotor del demandado detenido sobre el carril lento de la autopista, y la consiguiente presunción de culpa de su conductor, corresponde al accionado la carga de probar no sólo la realidad de las medidas de seguridad denunciadas sino también la excesiva velocidad y falta de dominio de la motocicleta endilgada al actor. En el caso, se encuentra acreditado que en el lugar donde ocurrió el accidente no existe banquina (pericia mecánica fs. 176, acta de procedimiento fs. 33 de la IPP), que el accionado se detuvo sobre el carril más lento y bien pegado al guardarrail (informe AUSOL fs. 249, acta de inspección fs. 3 IPP). También es dable tener por acreditado que el demandado había colocado las balizas portátiles ya que surge del acta de procedimiento realizada en el momento del accidente por los oficiales de policía intervinientes (teniente Miranda y Sargenta Capruso) que encontraron balizas portátiles rotas en dos partes y desparramadas (fs. 3 de la IPP 14-04-000673-13). Así, el recaudo del balizado, que no es una cuestión menor, sino esencial, puesto que aún si la detención obedece a caso fortuito o fuerza mayor, la misma debe ser advertida al menos con la colocación de balizas reglamentarias (art. 59 ley 24.449, Sagarna, ?Responsabilidad por daños causados por automóvil detenido en una autopista?, La Ley 2002-A-243; causas 85.023 del 1-10-09 RSD: 109/09, D-260-5 del 25/02/14 RSD: N° 10/14 de esta Sala IIIª), en el caso de autos se encuentra acreditado. Por otra parte, también está demostrado en la especie que no existieron huellas de frenada o derrape (acta de procedimiento fs. 3 IPP) y que el actor impactó de frente contra el extremo posterior izquierdo del vehículo detenido (pericial mecánica fs. 175 y vta. resptas. 5ª, 6ª y b). Y sin perjuicio de que la velocidad de impacto estimada por el Ingeniero mecánico no fuera excesiva (50 km/h), lo cierto es que la víctima no intentó un solo movimiento de frenado y/o esquivo, configurando ello una conducta reprochable ya que de haber conducido atento podría haber eludido a González o aminorar su velocidad a fin de obtener un resultado distinto, máxime que la zona se encontraba iluminada, seca y el accionado tenía las balizas colocadas (acta de procedimiento fs. 3 IPP). En síntesis, ha quedado acreditado entonces que el demandado se detuvo en el carril lento de la autopista, (aun cuando lo hizo en un sector muy cercano al guardarrail y con balizas portátiles colocadas); y que el occiso circulaba sin dominio pleno de su motocicleta y/o distraído, puesto que no advirtió con antelación razonable la presencia del accionado impactando directamente de frente sin intentar maniobra de frenado o esquivo en un lugar donde la iluminación y el estado de la calzada no presentaban defectos. Por lo tanto ambos contribuyeron con su accionar a generar el riesgo que provocó el accidente, por lo que ambos son responsables de lo sucedido. Media concurrencia de culpas cuando, como ocurre en el caso, tanto la víctima cuanto el victimario tuvieron activa participación para que ocurriera el hecho

dañoso, lo que se comprueba cuando el daño es el resultado de la conducta de ambas partes para que se produzca el perjuicio (Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las Obligaciones", vol. III, pág. 250; causas 103.522 del 13-7-10 y 109.174 del 23-9-10). Resta señalar que la existencia de caso fortuito alegada en los agravios, es una defensa que no fue puesta en consideración del Juez de la instancia de origen y por lo tanto inabordable por esta Alzada (art. 272 del CPCC). En este aspecto cabe recordar que la Alzada debe pleno respeto al principio de congruencia, por lo que no puede decidir sobre capítulos no propuestos al Juez de primera instancia, ni tratar argumentos extraños a los escritos constitutivos del proceso. Hacerlo importaría violar los arts. 34 inc. 4º, 163 inc. 6º, 270 y 272 del C.P.C.C.; Causa 107.518 del 26-3-09 entre otras de esta Sala IIIª). En cuanto al agravio referido a la incongruencia entre lo decidido en la IPP y en estos autos, cabe meritar que lo dicho por el fiscal y el archivo dispuesto en la I.P.P. en los términos del art. 268 párrafo 4º del C.P.P. (fs. 106 de la IPP) no reviste la calidad de una sentencia, por lo que no puede atribuírsele el carácter de cosa juzgada en los términos de los arts. 1.102 y 1.103 del Código Civil, pues sólo puede ostentar judicatura aquella persona que se encuentra habilitada constitucionalmente para asumir dicho cargo con todas las atribuciones y funciones que la propia Carta estatuye (arts. 5, 108, 123 C.N.; 1, 160, 166, 168, 169 y 171 Const. Prov.; CCLP ?Lazalde c/ Piczak s/ Ds. y Ps.? del 1-11-07, sumario JUBA B101989; S.C.B.A Ac. 88337 del 8-9-04; causas 107.780 del 6-10-09 RSD 112/09, SI5825/8 del 26-11-13 RSD 168/13 de Sala IIIa). Dado que el Fiscal no absuelve ni condena, pues no es su función dictar la sentencia, no existe la incongruencia denunciada por el recurrente, y por lo tanto no se demuestra error alguno en la sentencia al concluir en la responsabilidad atribuida al demandado a la luz de las normas del Código Civil. Si bien el recurrente pide que se tenga en cuenta la liquidación forzosa de la compañía de seguros, dicha circunstancia, más allá de las consecuencias perjudiciales que puede aparejar para el patrimonio del demandado, no suprime la responsabilidad objetiva consagrada en el art. 1113 del C.Civil y por lo tanto no resulta un elemento a ponderar a los fines exculpatorios de responsabilidad. En cuanto al estado de indefensión que alega el accionado a lo largo del pleito y la falta de conocimiento de la audiencia de prueba confesional, cabe señalar que el accionado ratificó por derecho propio la contestación de demanda efectuada por la compañía de seguros y constituyó domicilio legal (fs. 86), otorgó poder al Dr. Agustín Morgan para que lo represente (fs. 113/114), fue notificado de la audiencia para absolver posiciones en el domicilio por él constituido en autos junto con su letrado apoderado (fs. 216/217), luego se presentó con nuevo patrocinio (fs. 309), esto es antes del llamado de autos para sentencia (fs. 329) y nada refirió en relación a lo que hoy es materia de agravios, avanzando el pleito hasta el dictado de la sentencia definitiva (fs. 330/342). Ocurrido lo expuesto, corresponde señalar que el llamado de autos para sentencia, una vez firme, convalida los supuestos vicios procesales anteriores a la resolución. Dicha providencia subsana la deficiencia que pudiera haber mediado y el procedimiento -hasta allí- resultará inobjetable. Y sabido es que la firmeza de los actos procesales es una necesidad jurídica que justifica la validez de los mismos, no obstante los vicios que pudieran presentar si no se formuló en su oportunidad la correspondiente impugnación (conf.CC0103 MP 161502 169 S 06/09/2016). Y en el caso, sin perjuicio de haber sido notificado de tales circunstancias, la parte demandada no hizo manifestación alguna al respecto (causa SI-26880-2011 sent. 3/4/2018 RSD: 31/2018 de esta sala IIIa). La garantía de defensa no ampara la negligencia de las partes, lo que significa que quien ha tenido la oportunidad para ejercer sus derechos responde por la omisión que le es imputable (v. ?Fallos? 319:617, 322:73 y 327:3503 entre otros; SCBA C. 105.344 resol. 1-IX-2010 ?Vulliou, Graciela Adriana y otra c/ Di Noia, Pedro Antonio y otro s/ ejecución hipotecaria s/ recurso de queja?; causa de esta sala IIIa SI?9841/2016, r.i. 335/17 del 15/08/2017 ?Di Cocco, Hernán Javier c/ AFIP ? DGI s/ concurso preventivo s/ incidente de revisión?). Es por ello que el agravio relativo al déficit de defensa (más allá del reclamo que en su caso pueda formular respecto a los obligados), no puede ser atendido en este proceso (doctrina art. 1198 del C.Civil y art. 18 CN). Así entonces, si bien la distribución de responsabilidad en caso de culpa concurrente como en el caso de autos, debe hacerse en función del grado de influencia causal de cada conducta más allá del grado de culpa que a cada interviniente pueda atribuirse, cuando no hay motivo para discriminar en cuanto a la influencia causal de una u otra culpa, ni en cuanto a su gravedad -tal como aquí ocurre-, la distribución del daño debe hacerse entre los responsables por partes iguales por aplicación del principio de causalidad paritaria (C.S.J.N., 17-11-94, "Palotka c/Prov. de Buenos Aires", L.L. diario del 9-5-95; causas 111.625 del 17-11-11 RSD 162/11 de esta Sala IIIª). Por todo ello propongo asignar la responsabilidad en un 50% a la víctima y un 50% a cargo del demandado (arts. 375 del C.P.C.C.; 901 y sigs., 1068, 1111, 1113 y concls. del C.Civil), modificando así la sentencia apelada. D. 3) Valor vida para María Raquel Sánchez Ramírez. La sentencia rechazó el rubro en análisis porque la actora se encontraba separada de hecho desde hacía 11 años del occiso e incluso había formado nueva pareja con quien convivía y tenía otra hija. Entendió que los daños y perjuicios derivados de la muerte del esposo en accidente de tránsito tienen fundamento en la interdependencia conyugal y cuando la convivencia cesa con vocación de permanencia, cesa la interdependencia y la presunción del daño. Se agravia la accionante por el rechazo del rubro en relación a su persona. Sostiene que si bien se encontraba separada de hecho, su forma de vida cambió inesperadamente y se encontraba aún unida en matrimonio. Aduce que en la separación de hecho, resulta ser cónyuge inocente y por ello conserva plenamente el derecho a

reclamar el valor vida de quien fuera su esposo. Solicita se tenga en cuenta el carácter de heredera declarada en juicio. El rubro "valor vida" importa en rigor la indemnización de la chance, esto es la pérdida de la probabilidad de contar en el futuro con la colaboración económica que probablemente hubiera suministrado el muerto. Al respecto los derogados arts. 1084 y 1085 del C.Civil contienen una presunción de daño a favor de la viuda e hijos menores del muerto, que se funda en que éstos revisten carácter de alimentarios de aquél. En lo que se refiere a la reparación del daño a la viuda, al haber formado una nueva familia, ya no se justifica conceder una suma en el futuro que compense la ayuda que personalmente podía esperar del fallecido porque no se reúne el recaudo primordial que justifica la indemnización. Mal puede hablarse de desamparo económico cuando la viuda construyó una nueva familia y cuenta con otro vínculo de similar naturaleza del que puede esperar esa asistencia (CNCiv. Sala M, sent. 14/4/2016 "Vázquez Varela, Verónica c/ Empresa Distribuidora Norte S.A. (Edenor) y otros s/ ds. y ps.?). Atento que la muerte de una persona puede ocasionar daños a sus familiares, pero ellos no dependen de la muerte en sí misma, sino de los daños actuales o eventuales que dicha muerte puede haber ocasionado (SCBA LP AC 69734 S 14/3/2001), correspondía a la viuda acreditar el perjuicio económico que alega, desde que la presunción del daño dejó de existir ante su separación y conformación de una nueva familia (art. 375 del CPCC; art. 1084 y 1085 del C.Civil). Por tal motivo resulta irrelevante para la procedencia del rubro que haya sido declarada heredera en la sucesión de quien en vida aún fuera su cónyuge pese haberse separado de él 11 años antes del accidente, o que fuera inocente cuando ocurrió la separación, porque dichas circunstancias por sí mismas no son demostrativas del daño económico que dice haber sufrido. Por lo expuesto ha de confirmarse la sentencia apelada en este aspecto. D. 4) Valor vida para A. B.. Se agravia la hija de quien en vida fuera Walter Barboza por considerar escasa la suma fijada por el presente rubro (\$200.000). La vida humana no tiene por sí un valor económico, por lo que su pérdida no puede indemnizarse como daño patrimonial, sino cuando, y en la medida que represente un detrimento de esa clase para quien reclama la reparación (CSJN. 5-7-94, "Balbuena, Blanca C. C/ Provincia de Misiones s/daños y perjuicios?). En los casos de homicidio, la indemnización debe ser suficiente para restablecer tan exactamente como sea posible el equilibrio destruido por el hecho ilícito, y colocar al damnificado, a expensas del victimario, en la misma o parecida situación patrimonial a la que se encontraba si aquél no hubiera sucedido (arts. 1069, 1069, 1109 del Cód. Civil), por lo que la fijación del importe adecuado a ese propósito debe hacerse analizando su aptitud indemnizatoria para la damnificada abarcando, en consecuencia, lo que legal y moralmente podía razonablemente esperar del fallecido (causa 107.320 r.s.d. 93/2009, 107.396 RSD 68/09, 108.059 140/09 de esta sala IIIª). Las personas legitimadas por el art. 1084 del C. Civil, no pueden reclamar para sí los lucros que dejó de percibir el muerto sino apenas la contribución que natural y legalmente podían esperar de no mediar el homicidio. Lo que se mide en signos monetarios no es la vida que ha cesado, sino las consecuencias del homicidio sobre el patrimonio de la actora, como destinataria de los bienes que el extinto originaba (Orgaz "El Daño Resarcible", p. 76, causa 107.320, r.s.d. 93/2009 de esta Sala IIIª). Así, para establecer la indemnización de tal daño, cuya determinación queda librada a los Jueces, ha de estimárselo aproximadamente (faltando prueba de ser mayor o menor; art. 375 del CPCC) a un capital capaz de producir una renta que -reduciéndose progresivamente aquél a lo largo del tiempo previsible de sobrevivencia del beneficiario-, le asegure lo necesario para la subsistencia (art. 1084 del C.Civil: Belluscio-Zanoni, "Código Civil Anotado". V-179: causas 41.625 del 11-7-86, 51.932 del 13-3-90), y dicha necesidad debe equivaler a la que enjugaba el muerto, sin reducirse a un mínimo angustioso, pero tampoco elevarse a un consumo que en su vida no brindaba (causa D260/5 sent. 25/2/2014 RSD: 10/2014 de esta Sala IIIª). A tal efecto ha de tenerse en cuenta que el occiso era de estado civil casado (acta de matrimonio fs. 25), separado de hecho de la madre de su hija hacía 11 años (conf. pericial fs. 186 y testimonial fs. 248), que su edad era de 38 años y la de su hija de 14 años (nacida el 10/9/1998 certificado de nacimiento de fs. 24) y que la menor vivía con su madre y la nueva familia formada por aquélla (testigo fs. 248). También ha de ponderarse que el padre de la menor, fallecido, trabajaba en relación de dependencia en el "Taller de Clásicos" del Sr. Santiago Luis García como operario calificado y el último recibo de sueldo de la segunda quincena del mes de febrero de 2013 su remuneración neta ascendía a \$1425,70 (fs. 145 y fs. 180). Considerando lo expuesto entiendo que la suma fijada (\$200.000) para A. B. es escasa y propongo elevarla a la de \$300.000 (art. 165 del CPCC; art. 16 CN).

D. 5) Daño moral para A. B. y María Raquel Sánchez Se agravian ambas actoras por considerar escasas las sumas fijadas por el presente rubro para cada una de ellas (\$30.0000 para la viuda y \$200.000 para la hija). Mientras que el demandado cuestiona los montos fijados por entender que son elevados. El daño moral es la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. Su traducción en dinero se debe a que no es más que el medio para enjugar, de un modo imperfecto pero entendido subjetivamente como eficaz por la reclamante, un detrimento que de otro modo quedaría sin resarcir. Siendo así, de lo que se trata es de reconocer una compensación pecuniaria que haga asequibles algunas satisfacciones equivalentes al dolor moral sufrido. En su justiprecio, ha de recurrirse a las circunstancias sociales, económicas y familiares de la víctima porque la indemnización no puede llegar a enriquecer al reclamante (causa 106.468 del 16-4-09 RSD: 11/09, 106.439 del

1-4-09 RSD 8/09, 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09 RSD: 27/09 106.844 del 26-5-09 RSD 44/09 de esta Sala IIIª). A la luz de tales directivas ha de examinarse la suma a reconocerse a A. B. quien reclamó la indemnización por la pérdida injusta de la persona de su padre en la adolescencia, lo que implica la sustracción de un componente irremplazable en su vida, al que se hallaba estrechamente vinculada por el mayor lazo biológico, afectivo y espiritual. Pero, si bien mayor debe ser el monto reparador cuando mayores sean el desamparo, la tristeza y el disvalimiento de la afectada, la naturaleza resarcitoria y no punitiva ni ejemplar del concepto (art. 1078 citado: SCBA., "Ac. y Sent." 1978-III. 768) impide conceder más que lo adecuado para aquél propósito. Teniendo en cuenta que se encuentra acreditado en autos que si bien A. no vivía con su padre sino con su madre la nueva familia formada por ésta (conf. testigo fs. 248 resp. 2ª y 3ª repregunta), también está demostrado que la relación de la menor con su padre era excelente. Ponderando todo lo expuesto, entiendo que la suma fijada (\$200.000) es escasa y propongo elevarla a la de \$250.000 (art. 165 del CPCC). A la luz de las directivas antes reseñadas ha de examinarse la suma a reconocerse a María Raquel Sánchez Ramírez quien reclamó la indemnización por la viudez en la que se vio sumida como consecuencia del accidente, la pérdida injusta de la persona de su marido, del cual se encontraba separada hacía 11 años pero con el cual tenía una buena relación (pericial fs. 186 y vta.). Pero, si bien mayor debe ser el monto reparador cuando mayores sean el desamparo, la tristeza y el disvalimiento del afectado, y el presentimiento de impotencia ante los problemas de la vida, en particular tratándose de la crianza y educación de su hija adolescente (14 años a la fecha de la muerte de su padre), la naturaleza resarcitoria y no punitiva ni ejemplar del concepto (art. 1078 citado: SCBA., "Ac. y Sent." 1978-III. 768) impide conceder más que lo adecuado para aquél propósito. Teniendo en cuenta que la reclamante no convivía con el occiso sino que había formado una nueva familia (conf. testigo fs. 248 y pericial psicológica fs. 186 y vta.) considero que la suma concedida para la viuda separada de hecho (\$30.000) no es escasa y ha de ser confirmada (art. 165 del CPCC; art. 16 CN).

D. 6) Daño psicológico para A. B. y María Raquel Sánchez. Se agravan las actoras y el demandado desde opuestos puntos de vista por la suma reconocida para realizar el tratamiento psicológico. Surge de la pericia psicológica realizada en autos (fs. 186/189), no cuestionada por las partes que en el caso de María Raquel Ramírez Sánchez, el fallecimiento de su ex pareja generó una alteración en el curso de su vida, una situación crítica que tiene efectos de trauma al sobrepasar su capacidad de elaboración. Carece de defensas eficaces para que su aparato psíquico pueda elaborar la situación y siente que no puede contener a su hija dejándola expuesta y sin contención. Se generó en ella un trastorno depresivo leve, reactivo al suceso de autos. Sugiere un tratamiento de una frecuencia semanal durante un año a un costo estimado desde \$400. Respecto a A. B., la Licenciada en Psicología refirió que la los 14 años, tenía una vida con una buena relación con el padre y con el resto de la familia paterna. A partir del fallecimiento de su padre se genera un trastorno depresivo moderado, que afectó su salud, los estudios y el estado de ánimo. Sugiere un tratamiento psicológico de una sesión semanal por el periodo de dos años con un costo que estimó en \$400 por sesión. A los fines de estimar el costo de los tratamientos aconsejados no ha de considerarse en forma matemática el número de sesiones porque no se cumplen de ordinario en la totalidad, ya que es notorio que anualmente los profesionales del área interrumpen su actividad durante un mes, lo que no puede dejar de prever la condena. Tampoco ciertos imponderables que inciden en el número total de sesiones, como feriados o enfermedades pasajeras del paciente o terapeuta. Además, el costo de la terapia dependerá del profesional elegido, dada la variedad de la oferta en tratamientos de esta naturaleza, que depende en grado sumo de la jerarquía, prestigio y título de cada profesional, y análogamente, de las condiciones socio-económicas del paciente (causas 68.920 del 25-7-97, 76.493 del 26-5-98). Ha de considerarse también que las partidas destinadas a sufragar un extenso tratamiento futuro se perciben al contado y en una suma de dinero única, fructífera mediante una inversión adecuada (causas 106.439, del 1-4-09, RSD 8/09, 106.727 del 18-6-09 RSD 56/09, 106.774 del 11-6-2009 RSD: 55/09, 108.645 del 26-3-10 RSD 24/10 108.662 del 26-3-10 RSD 25/10 de esta Sala IIIª). A la luz de tales directivas, teniendo en cuenta las conclusiones de la pericia, en relación a la duración del tratamiento que aconseja y el costo estimado del mismo, entiendo que las sumas concedidas (\$17.280 y \$34.560) son escasas y propongo elevarlas a las de \$38.400 para A. G. B. y \$19.200 para María Raquel Sánchez Ramírez (art. 165 del CPCC; art. 16 CN).

D. 7) Límite de cobertura asegurativa. Las actoras cuestionan que la sentencia haya hecho lugar a la limitación de cobertura alegada por la aseguradora. Citan y transcriben sumarios jurisprudenciales en los que se ha determinado la inoponibilidad de los límites de cobertura a los terceros. Solicitan que se proceda del mismo modo. El recurso no ha de prosperar. Declaró la Suprema Corte que si bien el objeto del seguro de responsabilidad civil es mantener indemne al asegurado (art. 109 L.S.), y no constituye una estipulación en favor de terceros, no es menos cierto que al damnificado puede ser resguardada la efectiva percepción de su crédito con la presencia de un legitimado solvente (que no es deudor respecto del tercero). Pero así como a raíz de la comparecencia del asegurador recibe un beneficio, traducido en un privilegio sobre la suma asegurada (art. 118 L.S.), debe aceptar todos los términos del contrato, aún aquellos que eliminen o restrinjan la garantía de indemnidad (S.C.B.A., Ac. 40.329 del 19-9-89).

Así entonces, si el tercero tiene derecho a citar a la aseguradora y ver respaldada la percepción de su crédito con la participación de un legitimado solvente -obligado a responder en virtud del contrato-, tal beneficio otorgado al acreedor genera a su vez una

correlativa obligación de aceptar los términos de tal contrato incluso los que limitan la responsabilidad de la aseguradora (causas 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09 de esta Sala IIIª). A mayor abundamiento cabe señalar que la Suprema Corte de la Pcia. de Bs.As. ha decidido que al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquéllas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir en la naturaleza que éstas pudieran tener. Ello es así porque esa prescripción quiere significar que el tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (conf. Ac. 65.395, sent. del 24-III-1998; Ac. 83.726, sent. del 5-V-2004; C. 94.988, sent. del 23-IV-2008 citados en Ac. 102.992 del 17-8-11, causa 109.727 del 22-9-11 RSD 121/11 de esta Sala IIIª). En la especie, surge de la póliza n° ... y de la pericial contable (fs. 276/277) que el límite de cobertura de responsabilidad civil en caso de muerte a terceros no transportados asciende a \$500.000 por persona afectada, con un límite por acontecimiento de \$2.000.000. Así entonces, por estar pactado ello con anterioridad al siniestro, su invocación es una defensa oponible por el asegurador en la citación en garantía (art. 118, ley 17.418). La ley establece que el contrato es la fuente de las obligaciones y en dicho instrumento se determinan los alcances de la garantía debida. La condena a la aseguradora debe ser dentro de los límites fijados en la cláusula del contrato por lo que los alcances del fallo respecto de la aseguradora no pueden exceder el límite contractual que se fijó en la respectiva póliza (CC0000 DO 81140 RSD-232-5 S 10/06/2005 ?Laborannie c/ Madeo s/ ds. y ps., sumario JUBA B950846). En consecuencia de todo lo expuesto y probada como está la existencia de un límite de cobertura de responsabilidad a través de la pericial contable, no negada su existencia por el asegurado a lo largo de este proceso, la condena a la citada en garantía deberá limitarse, respetándose los términos de la cobertura (conf. causas 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09 de esta Sala IIIª). Resta señalar que la jurisprudencia emanada de otros tribunales ?mencionada en los agravios- en las cuales se decidió la inoponibilidad del límite asegurativo a las víctimas de accidente de tránsito no resulta en sí misma un motivo de peso que determine la aplicación de tal criterio (art. 260 del CPCCC) en tanto de ello no surgen razones que en el caso venzan las que fundan la solución propuesta (vinculada a la seguridad jurídica y sus consecuencias en la vida de la comunidad) (arts. 17, 18 y 28 CN). Por ello propongo desestimar los cuestionamientos elevados por las actoras y confirmar la sentencia apelada en este sentido. Con las modificaciones propuestas voto por la afirmativa. El señor Juez doctor Zunino por los mismos fundamentos votó en igual sentido.

A la segunda cuestión, la señora Juez doctora Soláns dijo: En virtud del resultado arrojado por la votación a la primera cuestión, corresponde: a) modificar la sentencia apelada distribuyendo la responsabilidad en un 50% a cargo de la víctima y un 50% en cabeza del demandado; b) elevar el monto fijado a favor de A. B. por valor vida a la suma de \$300.000 ?50% a cargo del accionado-; c) elevar el monto fijado a favor de A. B. por daño moral a la suma de \$250.000 ?50% a cargo del demandado-; d) elevar los montos fijados por tratamiento psicológico a favor de A. B. y de María Raquel Sánchez Ramírez a las sumas de \$38.400 y \$19.200 respectivamente -50% a cargo del demandado-; e) confirmar la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravios; f) imponer las costas devengadas ante esta Alzada al demandado vencido (art. 68 del CPCC); g) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 14.967). El señor Juez doctor Zunino por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo: a) se modifica la sentencia apelada distribuyendo la responsabilidad en un 50% a cargo de la víctima y un 50% en cabeza del demandado; b) se eleva el monto fijado a favor de A. B. por valor vida a la suma de \$300.000 ?50% a cargo del accionado-; c) se eleva el monto fijado a favor de A. B. por daño moral a la suma de \$250.000 ?50% a cargo del demandado-; d) se elevan los montos fijados por tratamiento psicológico a favor de A. B. y de María Raquel Sánchez Ramírez a las sumas de \$38.400 y \$19.200 respectivamente -50% a cargo del demandado-; e) se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravios; f) se imponen las costas devengadas ante esta Alzada al demandado vencido (art. 68 del CPCC); g) se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 14.967). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

028028E