**DAÑOS Y PERJUICIOS – ACCIDENTE DE TRANSITO – ART. 175 INC. 5 C.C.C. – LEY APLICABLE – RESPONSABILIDAD OBJETIVA – PRIORIDAD DE PASO – MANIOBRA DE GIRO – EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD - VELOCIDAD EXCESIVA – PERDIDA DE CHANCE – DAÑO MORAL – DAÑO EMERGENTE – COSTAS.**

EXPEDIENTE: 2842143 - - PEREYRA, MONICA MARCELA Y OTROS C/ CAFFERATTI, ERNESTO HECTOR - ORDINARIO

SENTENCIA NUMERO: 150.

Marcos Juárez, 22/11/2019.

Y VISTOS: Estos autos caratulados “PEREYRA, MONICA MARCELA Y OTROS C/ CAFFERATTI, ERNESTO HECTOR – ORDINARIO” (Expte N° 2842143), de los que resulta: a) Que a fs. 25/39 comparece el abogado Julio Ricardo Baranda, en representación de Mónica Marcela Pereyra, Cynthia Nerea Pereyra, Guiliana Anahí Pereyra, Dalma Samira Pereyra e Inés Adelina Andrada -quienes aducen ser madre, hermanas y abuela de Alexis Jesús Pereyra, respectivamente-, conforme cartas poder que incorpora a fs. 18/22, y promueve demanda de daños y perjuicios en contra de Ernesto Héctor Cafferatti, por la suma de cuatro millones quinientos cincuenta y ocho mil setecientos noventa y ocho pesos con cincuenta centavos ($ 4.558.798,50) o lo que en más o en menos resultan de las pruebas producidas. Solicita asimismo, la citación en garantía de Federación Patronal Seguros SA, en los términos del art. 118 ley 17418. Manifiesta, en cuanto a los hechos, que con fecha 08/01/2015 a las 16 hs., aproximadamente, Alexis Jesús Pereyra se encontraba conduciendo su motocicleta marca Yamaha de 125 cilindradas, de color azul, junto a su amigo Hernán Zarate como acompañante, y mientras circulaba a velocidad reglamentaria sobre Av. San Martin de la localidad de Cruz Alta con dirección oeste –este, al llegar a la intersección con Av. Santa Fe, se topa con un vehículo marca Ford, modelo Eco Sport, dominio EZJ 578, que era conducido por Ernesto Héctor Caffaratti, quien circulaba por Av. San Martin, sentido este – oeste, e intenta hacer una maniobra de giro hacia su lado izquierdo para tomar calle Santa Fe. Dice que el demandado, en su maniobra, cede el paso a la Sra. Silvia Sachi, quien circulaba en su bicicleta delante de la motocicleta antes mencionada, sin percatarse que detrás del biciclo se venía la motocicleta con los dos jóvenes. Aduce que el conductor del automotor inicia la maniobra y al encontrarse sobre el carril de circulación oeste – este, observa la motocicleta, permaneciendo detenido sobre dicha arteria de circulación, no teniendo otra opción el conductor del vehículo menor que realizar una maniobra de esquive hacia su lado derecho, logrando evadir el automotor, pero colisionando con el pedalín de la motocicleta en el cordón de la ochava sur de calle San Martin. Indica que producto de la maniobra descripta, pierden el control de la moto, saliendo ambos jóvenes despedidos y cayendo pesadamente al pavimento sobre el cordón de la vereda sur de calle San Martin y según lo relatado por algunos testigos como así también por la médica que lo asistió, el Sr. Pereyra golpeó con el abdomen sobre el cordón, lo que finalmente le costaría la vida Agrega que la condiciones climáticas del día del accidente, resultaban adecuadas y no impedían la visual ni favorecían la producción del siniestro. Expresa que rápidamente acudieron al lugar los Bomberos Voluntarios de Cruz Alta, quienes trasladaron a los jóvenes al Hospital Municipal de la localidad, donde se dispuso la derivación de Alexis Pereyra al Hospital Dr. Abel Ayerza de la ciudad de Marcos Juárez, por motivo de la gravedad de las lesiones que presentaba, donde finalmente falleció. Señala también, que tal como surge de las constancias del sumario tramitado ante la Fiscalía de Instrucción de la ciudad de Marcos Juárez, los análisis de sangre del conductor de la motocicleta y de su acompañante, no contenían alcohol ni drogas, y que, con motivo del hecho, Hernán Zarate resultó con heridas leves, mientras que Alexis Pereyra padeció lesiones graves, que le ocasionaron luego su muerte. Analiza las constancias del expediente penal iniciado a partir del siniestro, y concluye en que la conducta por parte del Sr. Cafferatti fue imperita, imprudente y negligente, lo que lo obliga a resarcir los daños ilegítimamente provocados, y que además de la imputación subjetiva de culpa, deberá responder por la atribución objetiva de responsabilidad que emana de la utilización de una cosa peligrosa, y de haber causado el daño por su riesgo autónomo. Alega que el conductor del rodado mayor, debió haber tomado todas las precauciones del caso para realizar la maniobra de giro que desencadenó la dinámica del hecho con el trágico final, colocando luz de giro, deteniendo su marcha en su carril del lado izquierdo y observando muy detenidamente para luego girar hacia una arteria en la que debió trasponer la mano contraria con giro hacia la izquierda, lo que la trasforma en riesgosa por lo que requiere mayor cuidado.- Por el contrario, dice, el Sr. Caferatti emprendió la maniobra de manera negligente e imprudente violando el deber de cuidado y el principio de confianza, sin advertir la circulación de la motocicleta, trasponiendo su vehículo en su trayectoria, obligándolo a realizar la maniobra de esquive y su violento impacto contra el cordón de la acerca lo que le provocó las lesiones que terminaron con su vida. Manifiesta, en lo que refiere a la legitimación de sus representadas, que el Código Civil y Comercial de la Nación mantiene el criterio de distinguir entre damnificados directo e indirectos, concediendo, por regla, legitimación al directo y al indirecto en caso de fallecimiento o muerte de la víctima directa, ampliando los damnificados indirectos en casos de fallecimiento o gran discapacidad de la víctima a ascendientes, descendientes, cónyuge y quienes convivían con trato familiar ostensible. Señala que estas dos hipótesis (fallecimiento o gran incapacidad) autorizan el reclamo del damnificado indirecto. Señala que Alexis Pereyra convivía con las accionantes, en la casa de barrio de su abuela, junto con su madre, quien trabajó toda su vida como portera de una escuela, como ordenanza en el Hospital municipal y, los fines de semana, como moza para un servicio de catering, y junto a sus hermanas quienes se encuentran cursando sus estudios. Indica que la víctima era el sostén económico y afectivo del hogar, siendo el único hombre de la casa y la única figura masculina en que quien apoyarse. Aduce asimismo, que en el caso, la madre, las hermanas y la abuela padecen un daño incapacitante con motivo del estado de tragedia vivido, lo que les provoca ataques de llanto, depresión, explosiones de furia, retraimiento, desgano y agrega que las cinco se encuentran bajo tratamiento psiquiátrico psicológico con medicación. En cuanto a los daños provocados, reclama los siguientes rubros: i) Daño emergente: Solicita la suma de un millón setecientos ochenta y un mil quinientos cincuenta y dos pesos con cuarenta centavos ($ 1.781.552,40). Expresa al respecto, que las accionantes han perdido para el resto de su vida el apoyo y colaboración de Alexis, verdadero sostén de la familia, quien si bien no tenía ingresos fijos, era de gran ayuda para la economía familiar. Así, teniendo en cuenta que la víctima era changarín en la época del accidente, y calculando que percibía la suma de ocho mil pesos ($ 8.000) mensuales, que el grado de incapacidad a calcular es del 100% y tomando la edad de la víctima (20 años), por aplicación de la fórmula Marshall y partiendo de un coeficiente -según tabla del TSJ- de 15,8614, se obtiene la suma reclamada (100% x $112.320 -$ 8.000 x 13- + 8% anual x 15,8614 = $ 1.781.552,40). ii) Daño moral: pretende por este rubro la suma de dos millones cuatrocientos mil ($2.400.000). Indica que a partir de los hechos descriptos, se ha producido la existencia de graves sufrimientos morales o espirituales que afectaron a las accionantes. Entiende que el daño moral atiende al dolor sufrido, a los padecimientos físicos y espirituales derivados el hecho ilícito y que la indemnización por este daño, tiende a reparar la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precipuo de la vida del hombre y que son la paz, tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y demás afectos sagrados. Expresa que el fallecimiento de Alexis afectó a todo el núcleo familiar, ya que sus hermanas han perdido a su único hermano varón quien actuaba, de alguna manera, como figura paterna; su abuela ha perdido al único nieto varón a quien crió junto a su hija y a su madre, quien debe soportar un dolor con el que cargara durante toda su vida con las lógicas consecuencias sobre los quehaceres cotidianos. Así, determina que se reclama la suma de cuatrocientos mil pesos por parte de sus hermanas y abuela y la suma de ochocientos mil pesos en relación a la madre de la víctima lo que totaliza la suma pretendida en este segmento. iii) Lucro cesante actual: Se trata, indica, de las ganancias frustradas con anterioridad al proceso. Así, teniendo en cuenta que la víctima percibía un sueldo aproximado de ocho mil pesos ($ 8.000) por 17 meses (tiempo trascurrido entre el accidente y la interposición de la demanda), arroja la suma de ciento treinta y seis mil pesos ($ 136.000. iv) Daño psíquico: Expresa que el daño psíquico ha tornado más penoso soportar la carga de los padecimientos provocados a la madre de la víctima, lo que ha llevado a que su equilibrio psíquico haya variado negativamente. Aduce que la Sra. Mónica Pereyra, presenta el siguiente cuadro realizado por su medica psiquiatra: animo triste, llanto luporexia, desgano, hopobulia, síntomas de ansiedad psíquica sin disminución de la capacidad de pensar, anhedonia, e insomnio. Presenta cierto deterioro funcional no solo en el desarrollo a nivel personal sino también social y laboral, por lo que se le realiza diagnóstico de duelo, y se le indica clonazepan y continuar con terapia individual. Que con posterioridad, debido a la agudización de su cuadro, dice, se agrega diagnóstico de Trastorno Depresivo Mayor, por lo que inicia tratamiento traumatológico antidepresivo. Desde el inicio de tal tratamiento, se indicó licencia laboral y luego, se indició jornada reducida. Reclama la suma de doscientos mil pesos ($200.000) por el rubro. v) Gastos de sepelio: refiere a los gastos que la familia de Alexis debió sufragar con motivo de su muerte, los que ascienden a la suma de quince mil pesos ($15.000). vi) Obligación legal autónoma: reclama a Federación Patronal Seguros SA la suma de cinco mil pesos ($ 5.000) en concepto de lo que la ley determina como gastos de sepelio, según lo dispuesto en la Resolución General de la Superintendencia de Seguros de la Nación N° 21999/92, inc. 1° a), puntos 3 y 4, y art. 1 inc. b y c. vii) Gastos Causídicos Declaratoria de Herederos: se requiere la suma de veinte mil pesos ($20.000) en concepto de gastos de sellados, aportes del juicio y honorarios profesionales. Asimismo, reclama la suma de quinientos veintiséis pesos con diez centavos ($ 526,10) por tasa de justicia y quinientos veinte pesos ($520) en concepto de jubilaciones del fuero criminal y correccional, mas doscientos pesos ($200) del aporte Colegial, lo que hace un total de un mil doscientos cuarenta y seis pesos con diez centavos ($1.246,20). Finalmente, plantea la inconstitucionalidad genérica del Código Civil ley 17711. Cita doctrina y jurisprudencia. Ofrece prueba documental. Funda la pretensión en los art. 118 y sig. Ley 17418, arts. 1716 al 1769 del CCCN y ley 24449. b) Que impreso a la petición el trámite de juicio ordinario (fs. 42), y citados a estar a derecho el demandado y la aseguradora citada en garantía, a fs. 48 comparece el abogado Juan Alejandro Olcese, en representación de Federación Patronal SA, conforme poder general que acompaña, y a fs. 56 hace lo propio el abogado Carlos Sebastián García, en representación de Ernesto Héctor Caferratti, según carta poder que adjunta. También comparece por el demandado, el abogado Juan Alejandro Olcese, conforme carta poder de fs. 61. Que dispuesto el traslado de la demanda (fs. 60), a fs. 69/73 comparece el abogado Juan Alejandro Olcese, en los caracteres antes mencionados, y contesta la demanda. Pide su rechazo, con costas. Señala que en el día y hora indicados por la parte actora, Ernesto Héctor Cafferatti se encontraba al comando de su vehículo Ford Ecosport EZI 578, circulando por Av. San Martin de Cruz Alta, por su mano carril en dirección este – oeste, haciéndolo en forma prudente y reglamentaria. Que al llegar a la intersección de esa arteria con calle Santa Fe, previo reducir su velocidad, detiene su conducido pues tenía la intención de girar a la izquierda, hacia el sur, maniobra anunciada con la respectiva luz de giro. Estando así detenido, una bicicleta que transitaba de oeste a este, traspone correctamente la intersección y detrás de esta circulaba una motocicleta Yamaha, guiada por Alexis Jesús Pereyra, circulando con la misma dirección que la bicicleta, pero a elevada velocidad y sin el dominio de su conducido. Así, expresa, el joven Pereyra, debido a su elevado tren de marcha y a su falta de control del motociclo, pierde el control del mismo, realiza una maniobra de frenado y derrape, yendo a terminar muchos metros adelante, sobe el cordón de la vereda de Av. San Martin. Manifiesta que no ha habido contacto entre las unidades y el vehículo de Cafferatti no ha intervenido casualmente en el siniestro ya que se encontraba detenido en su mano. Aduce que no le cabe ninguna responsabilidad al demando, toda vez que este, reitera, se encontraba detenido y en su mano, no ha sido el embistente ni su vehículo ha tenido injerencia en la maniobra y posterior caída de Alexis Pereyra. Indica también, que ni el conductor del vehículo menor ni su acompañante llevaban el casco reglamentario, lo que ha contribuido decisivamente al desenlace. De esta manera, entiende que debe desecharse la pretensión resarcitoria por imperio del art. 1111 del Cód. Civil. Tampoco corresponde responsabilizar objetivamente como titular dominial, expresa, ya que en estos casos la culpa de la víctima rompe el nexo causal y exime de responsabilidad al propietario de la cosa riesgosa. Dice que el argumento de la distinta peligrosidad de los vehículos debe rechazarse de plano, puesto que los vehículos no son peligrosos en sí mismos sino cuando se ponen en movimiento, y si ello se produce en forma irresponsable o sin tener la capacidad ni la habilitación correspondiente, se puede adivinar el resultado. Asimismo, niega que Alexis Pereyra haya estado circulando atentamente y menos a velocidad reglamentaria. Reconoce que el Sr. Cafferatti se encontraba detenido esperando el paso de la bicicleta, pero niega que haya reiniciado la marcha una vez que ésta pasara. No es cierto, señala, que el demando no haya percatado la presencia de la motocicleta sino por el contrario, le estaba cediendo el paso. Niega también que el demando haya estado detenido en la mano contraria y que su presencia haya generado la maniobra de la motocicleta y no es verdad, alega, que la moto no haya tenido opción en el evento, puesto que esta era la de circular a velocidad permitida, con control y dominio de su conducido. Reconoce que Pereyra impacta la moto contra el cordón y que sus ocupantes salen despedidos, pero niega que el fallecido lo haya hecho por lesión en el abdomen, sino que ocurrió debido a un terrible golpe en la cabeza, derivado de la falta de uso del casco reglamentario. Niega, finalmente, la documentación presentada con la demanda y los hechos posteriores al siniestro ya que no le constan. En los que respecta a los rubros reclamados, indica, respecto del daño emergente, que no es cierto que el joven Pereyra haya sido sostén de su familia ya que no es posible que un joven de 20 años lo sea. Expresa que su madre y su abuela contaban con ingresos suficientes y nada tiene que ver que hayan vivido todos bajo el mismo techo. Niega también que la víctima haya generado ingresos por $8000 mensuales realizando tareas de changarín, ya que a la fecha de la demanda el SMVM ascendía a la suma de $4716 por un salario a jornada completa, con lo cual es imposible que realizando las tareas que dicen que realizaba, haya generado casi el doble de ingresos. Tampoco es cierto que haya aportado todo su ingreso al grupo familiar, ya que a la edad del joven y con muchos gastos personales, no pudo con su magro ingreso haber colaborado. Además, señala, era de suponer que Alexis se iba a casar y formar su propia familia, lo que hace imposible que haya de aportar sumas de dinero a otra casa, en donde su madre cuenta con dos empleos y su abuela con una jubilación ordinaria. Aduce que no existe obligación alimentaria para los padres y los abuelos, salvo casos de extrema necesidad que no se dan en estos autos, y menos aún obligación alimentaria para las hermanas. Además, lo reclamado seria, en su caso la frustración de una chance futura y no un daño emergente, como se solicita. Que, aunque es sabido que en personas de bajos recursos es probable que los padres requieran en su ancianidad ayuda de sus hijos, no es este el caso, pero además, la madre y la abuela tiene otros hijos y nietos en los cuales apoyarse y no, necesariamente, debería ser en Alexis. Así, considera que la formula pretendida no corresponde, ya que se intenta paliar con alguna suma dicha frustración, que no tiene que ver con la perdida mensual y en todo caso, solo será posible considerar la edad de la madre y la abuela y no la edad de Alexis. Con relación al reclamo de daño moral, también niega que los actores hayan padecido perjuicio o secuelas que justifiquen la pretensión y en virtud del art. 1078 del CC, solo podrán reclamar este rubro los herederos forzosos. Deja negados los padecimientos, los cuales, en su caso, son revisables con tratamiento psicológico, y requieren demostración. Respecto de lo reclamado en concepto de lucro cesante, también rechaza la suma pretendida, en virtud de que lo que los demandantes reclaman el calificado como daño emergente desde el momento del siniestro de modo tal que lo que demandan se constituiría en un doble reclamo. Agrega, que el tiempo trascurrido hasta la interposición de la demanda, es decir, la demora, debe ser cargado por las actoras. Niega y rechaza el daño psíquico, y entiende que el tratamiento que requiere debe ser costeado por la obra social de alguno de sus dos trabajos. También rechaza los gastos de sepelio y el reclamo a la aseguradora. Manifiesta que no corresponde el reclamo por los gastos generados en la tramitación de la declaratoria de herederos, puesto que no había ninguna necesidad de iniciar el trámite para estos obrados, donde bastaba acreditar el vínculo, y lo mismo opina respecto de los gastos de la causa penal, en donde no era una obligación constituirse como querellantes. Finalmente indica, en lo que respecta a la aseguradora –dado que el letrado resulta ser también apoderado de la misma-, se reconoce la relación asegurativa, con el límite expuesto en las condiciones generales de la póliza del 25 % del capital de condena en concepto de costas. Solicita finalmente, en caso de que el pleito fuere parcialmente favorable para el actor, la aplicación del art. 132 del CPCC en virtud del cual las costas deben imponerse en relación al éxito obtenido y que no se aplique la tasa de intereses pretendida por las actoras, contraria a la que aplican los tribunales provinciales. c) Que sometida la causa al proceso de mediación (fs. 76), dicho procedimiento concluye en virtud del desistimiento de la citada en garantía, conforme informa la Coordinadora del Centro Judicial de Mediación a fs. 82. d) Que a fs. 83 se dispone la apertura de la causa a prueba, de cuyo diligenciamiento dan cuenta las constancias de autos. e) Que ordenado el traslado para alegar (fs. 435), a fs. 450/465 luce el informe de la parte actora y a fs. 466/470 se incorpora el alegato de la parte demanda. f) Que dictado el decreto de autos para sentencia (fs. 471), proveído que se encuentra firme y consentido, queda la causa en estado de ser resuelta.

Y CONSIDERANDO: I.- Que se acciona solicitando el pago de una suma de dinero en concepto de reparación indemnizatoria, en virtud del accidente vial descripto en la demanda. Por su parte, el accionado, titular dominial del vehículo y participante del hecho, como así también la aseguradora citada en garantía, se oponen la pretensión de las actoras y solicitan su rechazo, con costas. Las posiciones de las partes se encuentran detalladas en sus presentaciones, como así también en los Vistos de la presente resolución, a los cabe remitirse a los fines de evitar repeticiones.

II.- Previo a ingresar al análisis de la causa, y dado que se evidencia la existencia de un proceso penal en trámite con motivo del mismo hecho, aun sin resolución definitiva, corresponde advertir, que igualmente procede el dictado de la presente sentencia, en virtud de lo dispuesto por el art. 1775 inc. c del Cód. Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN), por no configurarse el supuesto de presentencialidad o prejudicialidad. III.- Asimismo, se deja constancia que si bien el hecho ocurrió durante la vigencia del Cód. Civil (ley 340 y modif), es decir, con anterioridad a la entrada en vigor del CCCN, atento que sus consecuencias no se han agotado en aquel momento, se aplicarán las nuevas disposiciones legales (art. 7 CCCN), sin perjuicio que, para el tratamiento del caso, ambos cuerpos normativos resultan sustancialmente similares.

IV.- De la manera en que ha quedado trabada la litis, se observa que existe unanimidad entre las partes acerca de las circunstancias de tiempo y lugar en las que se ha desarrollado el evento, reconociéndose, asimismo, las personas involucradas. Difieren, en cambio, en el modo de producción del hecho y en las responsabilidades que le corresponden a cada uno de los partícipes.

V.- Forma de producción de hecho. Responsabilidad. De acuerdo a la mecánica en la producción del evento dañoso, resulta aplicable al caso lo dispuesto por el art.1757 CCCN (art. 1113 C.C.), en virtud del cual toda persona responde por el daño causado por el riego o vicio de las cosas. “...la responsabilidad es, en estos casos, objetiva, es decir que la conducta subjetivamente reprochable del agente es irrelevante a los fines de imputarle responsabilidad. El factor de atribución aplicable es el riesgo.” (Herrera, M. – Caramelo, G. – Picasso, S., Código Civil y Comercial Comentado, Libro IV, Infojus, Bs.As, 2015, p.521). De esta manera, quien pretenda eximirse de este tipo de responsabilidad, deberá demostrar el hecho de la víctima, de un tercero por el cual no debe responder o el caso fortuito o fuerza mayor (arts. 1722, 1729, 1730 y 1731 CCCN). A partir de ello, a la víctima le bastará con acreditar el contacto material entre el hecho de la cosa y el daño, esto es, que el accionar de la cosa viciosa o riesgosa fue la que, conforme el curso normal y ordinario de los acontecimientos, produjo el resultado. (Cfr. Ob.cit., p.522). Que de acuerdo a lo relatado por las partes, el 08/01/2015, Alexis Jesús Pereyra circulaba en una motocicleta marca Yamaha de 125 cilindradas, junto a un acompañante, Hernán Zarate, por Av. San Martin de la localidad de Cruz Alta, con dirección oeste-este. Por su parte, el demandado Ernesto Héctor Cafferatti, conducía su automotor Ford Ecosport dominio EZJ 578, también por Av. San Martin de la misma localidad, en dirección este-oeste. Que en la intersección que une la mencionada Av. San Martin con calle Santa Fe, el accionado gira con la intención de adentrarse y circular por este nueva vía, a baja velocidad y con la luz de giro encendida –según surge de las constancias del expediente penal, cuyas copias se incorporan a la causa, en especial, de la declaración testimonial prestada ante la autoridad policial de Silvia Analía Sachi (fs.260), y declaración de la misma testigo ante el Juez de Paz de la localidad de Cruz Alta, que luce a fs. 188- , cuando aparece en escena la motocicleta conducida por Alexis, que se conducía en el sentido antes descripto, y en un intento de esquivar al vehículo mayor, el pedalín de la moto toca el cordón de la vereda y ambos ocupantes del motociclo salen despedidos (declaración testimonial de Hernán Gustavo Zarate, fs. 190). El conductor del vehículo menor padece, en consecuencia, una serie de lesiones que luego, culminan en su fallecimiento. Así las cosas, y a través del croquis y fotografías tomadas luego del hecho –copias de la causa penal adjuntadas a fs. 246/250)- como de la pericia mecánica (fs. 203, que reproduce el croquis realizado en su oportunidad por el personal policial) se evidencia que el demandado ya había dado inicio a su maniobra de giro cuando se topa con el ciclomotor, es decir, había abandonado su situación en la Av. San Martin, para adentrarse al carril contrario, y es cuando se ubica en la intersección con calle Santa Fe, que se encuentra con la motocicleta que circulaba según su trayecto original, y que ahora, debido al cambio de posición del vehículo mayor, se halla a la derecha del demandado. Que a partir de este cambio de posición, el accionado debió constatar que no venía ningún vehículo por su ahora mano derecha, dado que de ser así -como fue-, éste goza en la intersección, de la prioridad de paso establecida en el art. 41 de la Ley Nacional de Tránsito y en el art. 52 inc. 2 de la ley provincial 8520. Prioridad que de alguna manera se reconoce a través de la contestación de la demanda, cuando aduce el accionado, a través de su representante, que al llegar a la encrucijada en cuestión, detiene su marcha para posibilitar el paso de una bicicleta –conducida por la testigo Silvia Analía Sachi- que circulaba en igual sentido que el ciclomotor. Dicha prioridad, implica que siempre se debe ceder el paso a quien circula por el carril derecho sin importar quien llegó antes al punto de encuentro, y que quien se encuentra obligado a ceder el paso, debe extremar su prudencia y detener su marcha, no ocurriendo lo mismo con el conductor del paso privilegiado, quien puede seguir circulando libremente, sin necesidad de disminuir su andar, puesto que las normas viales determinan, como regla, una preferencia a favor de quien circula por la derecha y no de quien llega primero (Cfr. Cornet, M., Tinti, G. y Vinti, A., Tránsito y Responsabilidad por Accidentes, Ed. Alverioni, Cba, 2014, p.19/20). Por otro lado, y como se dijo, no se debe perder de vista que el accionado, al llegar al cruce con calle Santa Fe, gira hacia su izquierda, maniobra ésta altamente riesgosa y que requiere de una cautela extrema. Tal es así, que en ciertas avenidas de importante movimiento y circulación se ha prohibido este tipo de movimientos, aunque, en el caso, nadie aludió la existencia de tal prohibición en el lugar del siniestro. El máximo Tribunal provincial, en la causa, “Dutto, Aldo Secundino c/ America Yolanda Carranza y otro – Ordinario – Recurso de Casación” del 25/07/2008, se expidió al respecto, argumentando que “...una maniobra de giro en una calle de doble mano de circulación, de intenso fluido vehicular e interponiéndose en el carril contrario, certeramente configura una actuación que importa grandes riesgos y exige tomar rigurosas diligencias (...). En función de tal peligrosidad se requiere como mínima diligencia y prudencia que quien vaya a efectuar el giro pondere la proximidad de los automotores que marchan sobre el carril de la contramano y esté seguro antes de lanzarse que ninguno de tales rodados verá obstaculizada su marcha con la maniobra. O sea, el más elemental sentido de precaución exige esperar que ningún vehículo se aproxime al lugar de la mano contraria para recién iniciar la maniobra de giro a la izquierda, a efectos de no entorpecer el tránsito y evitar de ese modo cualquier embestimiento”. Así, conforme lo expuesto y de acuerdo a lo demostrado en el juicio, se evidencia que el demandado, aun cuando anticipó su accionar con la correspondiente luz de giro y aminoró su marcha, no se percató de la existencia del ciclomotor que circulaba por la mano que él interrumpe, generando de esta manera, con la ejecución de su maniobra, un obstáculo imprevisto en el tránsito, y resulta ser esta conducta imprudente o negligente la causante o determinante del evento dañoso.

VI. Hecho de la víctima: En su escrito de contestación de la demanda, el representante del accionado y de la citada en garantía, relata una mecánica del evento similar a la demostrada en la causa y recientemente expuesta. Sin embargo, aduce que los daños sufridos por Alexis Jesús Pereyra son consecuencia de su propio accionar, puesto que se encontraba circulando en su motocicleta a excesiva velocidad, lo que hizo que el joven pierda el dominio de su vehículo, realizando una maniobra de freno y posterior derrape, culminando muchos metros por delante del vehículo del demandado. Es decir, se invoca una ausencia de nexo causal entre el accionar de Ernesto Héctor Cafferatti y el resultado del evento, haciendo pesar sobre el conductor del ciclomotor, la responsabilidad de lo ocurrido, recayendo de esta manera la carga de la prueba de la relación de causalidad a quien la alega. Es decir, si la defensa entiende que el hecho dañoso es pura y exclusivamente responsabilidad de la víctima, pesa con la carga de demostrar estos dichos. Al respecto, se observa de la prueba incorporada a la causa, en especial de la declaración testimonial de Silvia Analía Sachi (fs. 260) que el conductor de la motocicleta circulaba a gran velocidad. Incluso, Hernán Zarate, acompañante en el ciclomotor de Alexis Jesús Pereyra, no solo no contrarresta dichas declaraciones, sino que tampoco es enfático al decir que “a su entender” la velocidad era normal. Se debe resaltar que la normativa vial es la que establece los límites de velocidad permitidos (art. 48 ley pcial. 8560) de manera que tales límites no quedan sujetos al arbitrio personal de lo que uno u otro puede considerar alta o baja velocidad. En este punto, cabe destacar, que si bien el testigo Sandro Vicente Irala, manifiesta que la motocicleta circulaba velocidad normal (fs. 288), en esa misma declaración dice haber reconocido al conductor del vehículo mayor como Sr. Mansilla (fs. 288vta) -cuando sabemos que se trata del Sr. Cafferatti-, y luego, en su testimonio brindado ante el Juez de Paz de la localidad de Cruz Alta, que luce a fs. 189, relata, incluso, que “la moto impacta en la parte trasera del vehículo, entre el paragolpes y la puerta trasera”, cuando existe abrumadora prueba, y así lo relatan las actoras, nunca existió contacto entre los vehículo involucrados. Que si bien las inconsistencias no alcanzarían para configurar un falso testimonio, si hacen poner en duda que lo percibido por el mencionado testigo guarde relación con lo efectivamente acaecido, con lo cual, sus declaraciones, no son valoradas ni tenidas en cuenta. Por otra parte, aun cuando el perito mecánico oficial no precise la velocidad exacta a la que marchaban ambos rodados -por no poder contar con elementos objetivos para ello, dice- (fs. 220), el hecho de que una maniobra de esquivo no pueda ser controlada por su conductor, que los ocupantes de ese vehículo resulten despedidos y que los cuerpos de los jóvenes que iban en él terminen tendidos a varios metros del automotor que pretendieron sortear, más el resultado fatal de todo este suceso, evidencia que el ciclomotor circulaba con una rapidez tal que impidió a su conductor mantener el control de su vehículo, lo que resulta acorde con los dichos de la mencionada testigo Sachi. Que surge también de autos (inspección mecánica policial de fs. 270), que los frenos delanteros de la motocicleta no funcionaban, al igual que las luces delanteras -aunque esto último resulta irrelevante dado el horario en que ocurrió el hecho-, lo que permite suponer que el ciclomotor no se encontraba en las mejores y óptimas condiciones, sino en un “regular estado de circulación” (ver: observaciones del citado informe mecánico policial). Así las cosas, y aun manteniéndose intacta la convicción acerca de que la causa del hecho dañoso reposa en la conducción negligente del demandado que realiza una manobra sumamente riesgosa sin tomar en cuenta las previsiones que el caso exigía, se advierte que las consecuencias de ese hecho fueron tan gravosas, también por la conducta desplegada por el conductor de la motocicleta, puesto que de no haber circulado en forma imprudente y con un rodado en defectuosas condiciones, hubiese podido frenar a tiempo su vehículo para evitar el accidente o, al menos, disminuir grandemente sus consecuencias (Cfr: fallo cit.) . “El actor, no pudo dejar de prever que se trasladaba dentro de un medio o ambiente altamente riesgoso –la vía pública, cuyas circunstancias de peligro son previsibles abstractamente-, en un vehículo altamente vulnerable en caso de producción de una colisión o accidente, lo que le demandaba haber adoptado la mayor diligencia posible. Sin embargo (…), transitaba en contravención a las normas regulatorias del tránsito vehicular, en oportunidad de suceder el evento dañoso” (Cám. Apel. Civ., Com., Fam.y Cont. Adm. Villa María, fallo cit.). Aunque esto no justifica para eximir de responsabilidad al demandado, sí es suficiente para morigerar su grado de responsabilidad. Por lo tanto, conforme lo razonado, corresponde admitir parcialmente la eximente de responsabilidad invocada por el accionado y la citada en garantía, y atribuir la responsabilidad en la producción de los daños causados en un ochenta por ciento (80%) a cargo de Ernesto Héctor Cafferatti, y el veinte por ciento (20%) restante a Alexis Jesús Pereyra (art. 1729 Cód. Civ. y Com., art. 1111 C.C.). La responsabilidad correspondiente a Ernesto Héctor Cafferatti se hace extensiva a la aseguradora citada en garantía, en la medida del seguro contratado. Finalmente, resta destacar, que si bien el accionado hace hincapié en la falta de casco protector por parte de la víctima, lo cual se puede corroborar de las constancias del expediente penal, esta circunstancia, si bien sirve para confirmar la ya mencionada imprudencia con la que se conducía el joven Alexis y su acompañante en violación de lo dispuesto en las normas que regulan el tránsito, no resulta valido –en el caso- para extinguir o limitar su responsabilidad, puesto que se trata de una contravención que no influyó en la mecánica del accidente, ni tampoco fue determinante en las lesiones sufridas por Alexis, atento que, a pesar de que en el primer informe médico realizado en la localidad de Cruz Alta se denuncia que el joven presentó “traumatismo de cráneo con pérdida de conocimiento” y entre los órganos afectados se detalla al cráneo y al abdomen (ver: fs. 252), la causa de su fallecimiento de debió a dolencias sufridas en otra parte de su cuerpo, tal como lo señalan el médico José Martín Luna y Eduardo Foresi, (Director Hospital Abel Ayerza) quienes atestiguan, que el deceso se debió “al trauma cerrado de abdomen” y “por lesión abdominal interna y eso generó un shock hipovolémico” (fs. 113 y 116 respectivamente). La partida de defunción indica como causal de fallecimiento “paro cardio respiratorio” (fs. 272).-

7) Daños reclamados. En cuanto al daño en sí mismo, el perjuicio debe ser cierto, efectivamente existente. Esta exigencia es una mera derivación del principio en virtud del cual el perjuicio es un elemento constitutivo esencial de toda pretensión resarcitoria y, por tanto, debe estar claramente de manifiesto en el proceso.- Respecto sobre quien pesa la carga de la demostración del daño, la jurisprudencia ha dicho que quien pretende contra otro un derecho de reparación, debe probar todos los elementos constitutivos de la relación jurídica basamento de la acción; por lo que la carga de demostración del daño siempre recae sobre el actor. Perdida de chance: Se tratará aquí lo reclamado por la parte actora bajo el tópico “daño emergente” y que resulta cuantificado en $ 1.781.552,40. Al respecto, se señala en la demanda, que la víctima era el verdadero sostén del hogar y eje de la familia, y la suma pretendida se obtiene a partir de la utilización de la denominada fórmula Marshall, en base al salario presunto del joven Alexis, con un grado de incapacidad del 100%, dado su fallecimiento, y tomando en consideración la edad del mencionado al momento de la muerte. Por su parte, el accionado y la citada en garantía rechazan tal pretensión, aduciendo que no existe obligación alimentaria de los hijos hacia los padres, que las actoras confunden el reclamo por daño emergente con la perdida de chances, que no es posible que un changarín obtenga el salario que dicen que tenía, el cual resulta muy superior al entonces Salario Mínimo Vital y Móvil, y que también realizan incorrectamente los cálculos pertinentes, ya que se basan en la edad de la víctima cuando, en su caso, debieron considerar la edad de la madre o de la abuela y no del fallecido. Cabe realizar aquí la siguiente distinción. El daño emergente es aquel que refiere el perjuicio efectivo sufrido en el patrimonio de la víctima, que ha perdido un bien o un derecho que ya estaban incorporados a ese patrimonio y el lucro cesante contempla la ganancia frustrada, es decir, se trata de las utilidades que dejó de percibir. Tales conceptos indemnizatorios están previstos en el art. 1738 CCCN, el cual, incluye otra categoría que es la perdida de chances, en donde lo que se frustra es una oportunidad más o menos probable de obtener una ganancia. Que en virtud del principio iuria novit curia, corresponde al juzgador interpretar las normas aplicables al caso. Así, se observa de lo relatado en la demanda, que el reclamo efectuado en realidad, se encuadra dentro de la órbita de la perdida de chances (art. 1745 inc. c CCCN), independientemente del rotulo que le haya asignado la parte actora. Realizada la aclaración preliminar, corresponde ahora adentrarnos al análisis particular del reclamo. Que aun cuando la parte demandada considere que no se puede presuponer que el joven Alexis, en un futuro, pudiere haber sido el encargado de mantener a sus ascendientes, lo cierto es que, a pesar de la mayoría de edad de este, continuaba conviviendo en la casa familiar y, presumiblemente haya contribuido, al menos, con algunos gastos propios del hogar y de la convivencia, sumado al hecho de los precarios ingresos de la familia (ver: informe socio ambiental de fs. 396). Todo ello, permite concluir que la muerte del hijo ha significado para su madre un daño actual y la perdida de una expectativa futura de colaboración y cuidado en su ancianidad, que debe resarcirse. “Ante el fallecimiento de un hijo, lo que debe resarcirse a los progenitores es el daño futuro cierto y ese reconocimiento cabe a título de lucro cesante, por lo menos como perdida de una chance u oportunidad de que el hijo hubiera concretado la ayuda económica a sus padres. La situación socio-económica imperante en nuestra patria demuestra que cada vez es mayor el número de hijos que contribuyen al mantenimiento del hogar común y con mayor razón cuando se trata de grupos sociales de escasos recursos, por lo que cabe meritar la frustración de los padres a tal aporte.” (Cam. Apel.Civ.Com.Lab. y de Mineria de Neuquén, Sala I, González Contreras Roberto y otros c/ Compañía de Perforaciones Rio Colorado y otro s/ Accidente – Acción Civil, 24/6/1993). Además, y contrariamente a lo que sostiene la parte demandada, la obligación de prestar alimentos de los hijos a los padres -ante determinadas circunstancias- surge del art. 537 CCCN.

Que si bien las accionantes denunciaron que la víctima poseía un ingreso mensual de aproximadamente $8000, lo cierto es que no han aportado pruebas en apoyo de sus manifestaciones. Que así, deviene adecuado el planteo de los demandados de que se tome como base de los cálculos el SMVM vigente a la fecha de la muerte, el que ascendía a $4.716 (Resolución 3/2014, Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil). Que en virtud de las constancias del juicio, de donde surge que la víctima no era el sostén económico exclusivo del hogar, se considera adecuado entender que, de los ingresos mensuales, un tercio (33,33 %) de los mismos eran destinados a la contribución hogareña, ya que se considera excesivo, suponer que el 100% de lo obtenido con el trabajo por la víctima iba destinado a la manutención de su familia, la que gozaba, además, y como ingreso principal, de la jubilación de la abuela y de los salarios que la madre generaba con sus dos trabajos. Se debe resaltar también, que Mónica Marcela Pereyra tiene otras hijas, que sin bien eran pequeñas al momento del accidente, inciden en la esperanza frustrada de ayuda o manutención en su vejez, puesto que es probable que las mismas también contribuyan, en caso de ser necesario, en el sostén de su progenitora. Para cuantificar el resarcimiento de la pérdida de chance demandada, que se considera procedente por la significativa probabilidad y según los elementos valorados precedentemente, se determinará por un lado la pérdida de chance pasada o pre sentencia, calculada desde la fecha de fallecimiento de la víctima, esto es, 08/01/2015 (fs. 323), hasta el 20/11/2019 (fecha aproximada de esta sentencia), teniendo en cuenta los ingresos estimados de la víctima y el porcentaje que destinaría para su familia. En este caso, se calcula este rubro, de la manera indicada, atento que, como se dijo, la victima convivía con su familia al momento del accidente y dado la falta de continuidad y precariedad laboral y la joven edad de Alexis es posible suponer que se trataba de una situación destinada a perdurar algunos años. Por otro lado, se definirá la pérdida de chance futura o post sentencia, para cuya determinación se utilizará el mismo sistema que para calcular lucro cesante por incapacidad sobreviviente o por pérdida de vida humana, con las adaptaciones necesarias en función de que se trata de una chance. Es este caso, el grado de probabilidad es más incierto que en el del rubro anterior, puesto que se barajan situaciones generales en base a ciertas cuestiones particulares del caso. A tal efecto se seguirán los lineamientos dados por el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia en autos "Marshall" (22/03/1984, LLCba. 1984-961 y JA 1985-I-214), y concretamente aplicados en autos "Brizuela de Cavagna" (TSJ, Sala Lab., 19/12/1984, LLCba. 1985-688). Para el concreto cálculo en el presente caso se utilizará la fórmula abreviada propiciada por la doctrina (cfr. ZAVALA de GONZÁLEZ, Matilde, - REQUENA, Claudio M., Valuación del daño patrimonial por incapacidad y por pérdida de la vida humana, Sem. Jur. Nº 1228, Tº 1999-A, p. 179), que es la siguiente: C = a x b, donde "C" es el monto indemnizatorio a averiguar, que se logra multiplicando "a" por "b"; "a" significa la disminución patrimonial periódica a computar en el caso; en caso como el presente, de pérdida de chance por muerte, se multiplica el porcentaje de beneficio destinado al damnificado, por el parámetro de productividad mensual del fallecido, al que se adiciona el interés puro de entre un 6% a 8% anual. Por ejemplo, en el caso de lucro cesante por incapacidad o pérdida de chance, "a" equivale a la disminución de ingresos multiplicados por doce meses (o por trece si se incluye aguinaldo en trabajadores en relación de dependencia), al que se suma el interés puro; "b" equivale al lapso total de períodos a resarcir, para cuyo cálculo se utiliza una tabla de coeficientes correlativos cuya adopción ahorra los cálculos que exige la llamada fórmula "Marshall". Los cálculos respectivos son los siguientes

8) Pérdida de chance pasada (pre sentencia): Desde el 08/01/2015 (fecha en que se produce el fallecimiento de la víctima), hasta el 20/11/2019 han trascurrido 51 meses. El ingreso mensual de la persona fallecida ($ 4716), en el porcentaje (33,33%) que destinaría para el hogar ($ 1571,84), multiplicado por esos períodos (51), arrojan la suma de $ 80.163,98. La demandada es responsable por el 80% -según lo explicitado precedentemente-, por lo cual procede parcialmente este concepto por la suma de $ 64.131,18.

9) Pérdida de chance futura (post sentencia): Que en el presente caso las pautas que se adoptarán son las siguientes: ingresos del fallecido: $ 4716. Porcentaje del salario que destinaría a favor del mantenimiento del hogar, que se estima en un 33,33%, que equivale a $ 1571,84. Interés puro se fijará en seis por ciento (6%) anual, conforme innúmeros precedentes jurisprudenciales que así se han expedido, y teniendo en cuenta que a mayor porcentaje de interés resulta una indemnización menor, por así funcionar ese parámetro en la fórmula aplicada. Finalmente, en cuanto al lapso resarcible por la pérdida de chance de ayuda futura en la ancianidad, se estima prudente computar el lapso desde la edad jubilatoria de la beneficiaria (60 años) hasta la edad de 80 años, que es el promedio de esperanza de vida en Argentina en el caso de las mujeres, según la Organización Mundial de la Salud (ver: http://www.who.int/countries/arg/es/), ya que debe entenderse que el hijo no contribuirá con la mantención de su ascendiente ni toda su vida, ni más allá de ésta. De esta manera, el periodo a utilizar para el cálculo es de 20 años. El coeficiente que corresponde a dichos años computables según la mencionada tabla es de 11,4699 (la tabla íntegra puede verificarse en www.juticiacordoba.gob.ar). Efectuados los cálculos pertinentes se tiene que el porcentaje del 33,33% sobre el ingreso es: $ 4716 x 33,33% = $ 1571,84. Multiplicado por doce (sólo se multiplica por 13 en casos de trabajadores en relación de dependencia, lo que no ha sido demostrado en la causa) es: $ 1571,84 x 12 = $ 18862,08. El interés del 6% anual sobre esa cifra es: $ 18.862,08 x 0,06 = $ 1.131,72. En definitiva, C = $ 19993,80 ($ 18.862,08 + $ 1131,72) x 11,4699 = $ 229.326,88, que es lo que corresponde a esta reclamación, y de la cual resulta responsable la parte demandada por el 80%, que significa la suma de $ 183.461,50, por la cual, en definitiva, procede el rubro pérdida de chance futura.

10) Daño extramatrimonial (daño moral) de la madre: Se reclama por este rubro la suma de $800.000. Cabe destacar que la madre de la víctima se encuentra legitimada para la petición en virtud del reconocimiento efectuado por el art. 1741 CCCN. Así las cosas, y adentrándonos en el reclamo que nos ocupa, se pude decir que no caben dudas que la muerte de un hijo es uno de los más graves dolores y angustias que puede sufrir una persona. Se ha dicho incluso que “... llamamos huérfanos a quien perdió un padre, y viudo al que fue cónyuge de alguien fallecido. En cambio, no hay palabra alguna que califique al ascendiente cuyo hijo ha muerto: el lenguaje es impotente para expresar tamaño naufragio de vida. Ante el homicidio del hijo, el progenitor sufre por su quebranto personal, a raíz de esa ausencia irreversible; y además, por el menoscabo de aquél mismo, pues la mutilación de las expectativas existenciales del descendiente se convierte en sufrimiento de los padres” (Zavala de González, M., Tratado de derecho resarcitorio, Vol. 1, Indemnización del daño moral por muerte, Juris, Rosario, 2006, p. 171/172). Con relación a la prueba de dicho padecimiento, cabe destacar que el daño moral no es susceptible de comprobación directa, sino que se infiere presuncionalmente y se deben tener en cuenta las especiales características del caso. Se observa entonces, que la víctima era una persona joven al momento de su fallecimiento (20 años), que convivía con la progenitora (y su abuela y hermanas) en una pequeña localidad del interior cordobés, lo que ha quedado demostrado con el informe socio ambiental de fs. 396 antes citado. Surge del mismo también, que la madre tramitó el duelo con tratamiento psicológico y psiquiátrico, y que, si bien en su momento obtuvo el alta, debió retomar la terapia por haber sufrido una recaída. Asimismo, a fs. 165/173 luce informe pericial psicológico, realizado por la perito psicóloga Paola de Lourdes Valdez, quien manifiesta que la madre “relata con cierta dificultad y gran carga de angustia lo sucedido con su hijo” (fs. 165), que “durante el relato llora todo el tiempo” (f. 166), que “las dolencias psíquicas que padecen las actoras tiene relación causal con el trauma psíquico que les ha generado atravesar por la pedida de un ser querido” (fs. 170), dictamina como “depresión grave con intento de suicidio” el diagnostico de Mónica Marcela Pereyra (fs. 171), precisa una incapacidad del 40% en la madre (fs. 172) y recomienda psicoanálisis freudiano por un plazo mínimo de 3 años (fs. 172). Se debe señalar también, que Alexis no era su único hijo, sino que tiene tres hijas más, puesto que se tiene dicho que el daño moral por muerte de un hijo se agrava drásticamente si era único, pues tal circunstancia lo erigía en destinatario exclusivo de los afectos que los padres no pueden volcar en otros descendientes. Sin perjuicio de ello, esta circunstancia no puede implicar una reducción de la indemnización por la presencia de otros descendientes, pues cada uno es una persona única e irremplazable. En definitiva, la exclusividad del descendiente muerto debe valorarse para aumentar el resarcimiento, pero éste no se aminora por sobrevivir otro u otros hijos. No hay en ello contradicción alguna: en el primer caso se atiende al tremendo desequilibrio existencial de quedar sin ningún hijo y, en el segundo, que resta incólume una pérdida no subsanable por lo demás descendientes (Cfr. Zavala de González, M., Tratado de derecho resarcitorio, Vol. 1, Indemnización del daño moral por muerte, cit., p. 223 y ss.). El art. 1741 CCCN establece que la ponderación de la indemnización extramatrimonial debe hacerse teniendo en cuenta las satisfacciones sustitutivas compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas. “...brinda una importantísima pauta para la valuación del daño moral, pues señala que la suma otorgada por este concepto debe mensurarse en función de los placeres o actividades que ella permita realizar a la víctima y que sirvan como una suerte de compensación (y no de equivalente, pues por definición no lo hay en esta materia) de los sinsabores o angustias, o bien del desmedro existencial por ella sufrido.” (Herrera, M. – Caramelo, G. – Picasso, S., ob.cit, tomo IV, p. 493.). Que así, se observa que esta indemnización es de carácter compensatorio y no punitoria, y busca, de alguna manera -aunque ciertamente pareciera muy difícil- palear el dolor padecido por el progenitor que pierde a su hijo, a través de una suma de dinero que permita acceder a aquello que resulte placentero para el beneficiario. De esta manera, conforme las consideraciones expuestas, se entiende justo y adecuado, el monto pretendido de $800.000 y de dicho monto, la parte demandada deberá cargar con el 80%, atento la atribución de responsabilidad antes mencionada, o sea, la suma de $640. 000.

11) Daño extramatrimonial reclamado por Cynthia Nerea Pereyra, Guiliana Anahí Pereyra, Dalma Samira Pereyra y por Inés Adelina Andrada: Se advierte de la totalidad de constancias incorporadas en la causa, que no se ha demostrado el vínculo invocado con relación a Alexis Jesús Pereyra. Sin perjuicio de ello, la norma del art. 1741 CCCN en la última parte de su primer párrafo, confiere legitimidad en caso como los de autos (cuando del hecho resulta la muerte de la víctima) a “quienes convivan con aquel recibiendo trato familiar ostensible”. Que entonces, aun cuando no se haya demostrado el vínculo familiar, se demuestra con el informe socio ambiental incorporado a fs. 396, que a la fecha del evento dañoso, las reclamantes convivían con Alexis Jesús Pereyra, y tal situación fáctica no ha sido negada ni demostrada en contrario por la parte demandada, con lo cual, se tiene por cierta. De esta manera, y admitiendo la posibilidad de las mencionadas actoras de demandar como lo hacen, corresponde adentrarse al análisis de su pretensión. Que en el caso bajo examen, se advierte, no sólo el hecho de la convivencia, sino que además, Alexis Jesús Pereyra era el único hombre de la casa y quien ejercía, de alguna manera, el rol paternal ante la ausencia del progenitor masculino. Por otra parte, a través del dictamen pericial psicológico, se informa que la Inés Adelina Andrada (quien dice ser la abuela), padece una depresión moderada -20% incapacidad-, Dalma y Guiliana Pereyra (quienes se sitúan como hermanas) presentan neurosis de angustia por duelo-15% de incapacidad- y Cinthia Pereyra (quien también dice ser hermana) depresión moderada -20% de incapacidad- (fs. 171 y 172). Dictamina también, al igual que en el caso de la madre de la víctima, que las dolencias psíquicas tienen relación causal con el trauma generado por la pérdida de un ser querido, y recomienda psicoanálisis freudiano por dos años como mínimo. En conclusión, no caben dudas que el hecho dañoso ha ocasionado a las mencionadas actoras un padecimiento espiritual, siendo la indemnización monetaria el único medio para mitigar la profunda vulneración de las afecciones espirituales. Que a pesar del dolor o padecimiento sufrido, es innegable que no se puede comparar con el daño padecido por la madre por la pedida de su hijo, con lo cual, el monto indemnizatorio debe resultar considerablemente inferior al reconocido para la progenitora, y así lo entienden también las accionantes puesto que pretenden un monto menor que el solicitado por Mónica Marcela Pereyra. Que se deben tener en cuenta también, las condiciones subjetivas de cada una de ellas al momento del hecho dañoso. Así, surge que quien dice ser la abuela conviviente, aun cuando se desconoce certeramente la edad, ya estaba jubilada en aquella oportunidad, con lo cual, se puede suponer que tenía más de 60 años cuando acaeció el fallecimiento de Alexis. Las presuntas hermanas, por su parte, a la fecha de la pericia psicológica (2017), tenían 20, 25 y 27 años, por lo que en la época del deceso de la víctima (2015), rondaban los 18, 23 y 25 años. Que si bien no existe manera de medir el dolor que puede sentir una persona ante determinada circunstancia, no es menos cierto que las personas mayores, de edad avanzada, suelen transitar esas situaciones con mayor pesadez que aquellas que son jóvenes, con mucha vida por recorrer y un sinnúmero de proyectos para el futuro, y que, dado su juventud, habitualmente, se reponen con mayor rapidez y entereza ante situaciones como la que vivieron. Que aun cuando la perito psicóloga oficial pone de manifiesto el mismo grado de incapacidad Inés y en Cinthia, se observa del dictamen referenciado, que la joven ha vivido recientemente, otras situaciones traumáticas en su vida, como el hecho de padecer violencia de género (ver: fs. 167), las cuales pueden influir en su estado anímico al momento de determinar su grado de incapacidad psicológica. Así, se entiende razonable fijar un resarcimiento mayor para Inés Adelina Andrada. Que en casos similares (Juzg. 3ª Nom. C.C. y Flia. San Francisco, Sent. N° 78 del 22/11/2017, en autos “Pizzi, Roberto Oscar y otros c/ Pallini, Héctor José – Ordinario”), se fijó una indemnización por daño moral de $80.000 para cada familiar colateral. Que dadas las particularidades del caso bajo análisis, resulta adecuado entonces, fijar el monto indemnizatorio en la suma de $100.000 para las presuntas hermanas convivientes (total de $300.000) y en la suma de $130.000 a favor de la Sra. Inés. Que en virtud del 80% de responsabilidad endilgada al demandado, el reclamo prospera por este rubro en la suma de $ 240.000 a favor de Dalma, Giuliana y Cinthia Pereyra, y por la suma de $ 104.000 a favor de Adelina Inés Andrada.

12) Daño psíquico, gastos de sepelio y gastos causídicos en procesos judiciales: Se pretende la suma de $200.000 en concepto de daño psíquico a favor de Mónica Marcela Pereyra, la suma de $ 15.000 por gastos de sepelio y la suma de $ 20.000 por los gastos efectuados en relación a la tramitación de las actuaciones judiciales de declaratoria de herederos y los relativos a la constitución en querellante en la causa penal. También se peticiona la suma de $ 5.000 por gastos de sepelio en concepto de obligación legal autónoma en contra de la aseguradora citada en garantía. Se advierte aquí que aun cuando la actora (madre de la víctima) determina los reclamos como categorías autónomas, lo cierto es que se trata de un verdadero daño emergente, por costos generados u ocasionados con motivo del hecho dañoso. Respecto del denominado daño psíquico, se valorarán los elementos probatorios destinados a demostrar el valor de los tratamientos psicológicos o psiquiátricos que debió y debe afrontar la accionante, sin tener en la mira las consecuencias psíquicas que el accidente de su hijo generó en su progenitora, puesto que las mismas han sido analizadas y determinadas al tratar el daño extramatrimonial o daño moral. Que así, debe partirse de lo explicitado en el considerando N° 10, en donde se señaló que Mónica Marcela Pereyra debió realizar tratamientos psicológicos y psiquiátricos para tramitar su duelo, y prestando especial atención a la conclusión arribada por la perito psicóloga oficial, quien dictamina la necesidad de llevar adelante un “psicoanálisis freudiano” y recomienda tratamiento por una duración mínima de 3 años, con frecuencia semanal, con un costo mínimo de $46.800, según el arancel ético del Colegio de Psicólogos de la provincia de Córdoba de $325 por sesión (fs. 172). Al momento de alegar sobre la prueba rendida en autos (fs. 450/465), la parte actora expresa sobre este punto, que los costos expuestos en la pericia psicológica fueron determinados en el año 2017 (fecha de realización de tal diligencia probatoria) por lo que denuncia que el costo a la fecha de la alegación (agosto de 2018) ascendía a $550 por sesión y dado que se recomendó que el tratamiento psicológico debería realizarse por 3 años (144 semanas), el valor total sería de $79.200. Cabe señalar que no existen elementos que permitan determinar con exactitud el costo actual del tratamiento insinuado en su momento por la profesional psicóloga. Sin perjuicio de ello, partiendo del valor dictaminado de $46.800 y teniendo en cuenta la depreciación de nuestra moneda nacional, derivado del reconocido proceso inflacionario en el que se encuentra inmerso el país, resulta adecuado cuantificar el reclamo en el rubro bajo análisis en la suma expuesta en los alegatos de $ 79.200. Que dado el porcentaje de responsabilidad reconocida por el demandado (80%), éste deberá responder por la suma de $ 63.360.

Que en lo relativo a los gastos de sepelio, la resarcibilidad de lo abonado en tal concepto, se encuentra prevista legislativamente en el art. 1745 inc. a CCCN. No obstante que el reclamo asciende a la suma de $ 15.000, con más la suma de $5000 en concepto de obligación legal autónoma respecto de la citada en garantía, la única prueba aportada al proceso refiere al título de concesión a perpetuidad emitido por la Municipalidad de Cruz Alta, en donde se evidencia que las actoras han procedido a abonar por tales gastos, la suma de $5.000, por lo que la petición prospera, parcialmente, por el 80% (porcentaje de responsabilidad de la accionado) de dicho monto, es decir, por $ 4.000.

Finalmente, en lo que respecta a los gastos causídicos derivados de los procesos judiciales de declaratoria de herederos, por la constitución en querellante en la causa penal, aun cuando los mismos fueron demostrados sólo parcialmente, se considera que no corresponde indemnizarlos puesto que no se trata de gastos directos, derivados del evento dañoso, puesto que si bien ambos trámites judiciales se iniciaron con motivo del fallecimiento de Alexis Jesús Pereyra, su promoción (en el caso de la declaratoria de herederos) o su intervención (en la constitución en querellante en el proceso penal), responde a cuestiones particulares de la accionantes, no siendo necesaria u obligatoria su iniciación, y por ende, no se trata de gastos por los que deba responder el accionado. Tampoco corresponde admitir en forma independiente la petición en relación a los gastos generados en el trámite de Beneficio de Litigar sin Gastos, puesto que forma parte de las costas generales del presente proceso, por las cuales serán tratadas a continuación.

13) Las otras pruebas aportadas, debidamente meritadas, en nada hacen variar las conclusiones arribadas.

14) En consecuencia, corresponde hacer lugar parcialmente a la demanda, por los rubros expresados y por los montos que en cada caso se indican, que totalizan la suma de un millón doscientos diecinueve mil trescientos sesenta y cinco pesos con veintinueve centavos ($ 1.298.952,68). A los montos reconocidos por daño extramatrimonial se le adicionará intereses a la tasa pasiva promedio nominal mensual fijada por el Banco Central de la República Argentina (B.C.R.A.) con más un dos por ciento (2%) mensual, desde la fecha del hecho dañoso -08/01/2015- hasta su efectivo pago. Con relación a la pérdida de chance pasada (pre sentencia), iguales intereses se deben calcular sobre el importe y desde el vencimiento de cada uno de los períodos mensuales que la integran, hasta su efectivo pago. Respecto del rubro pérdida de chance futura (post sentencia), para el caso de que no se abone en el plazo que se fijara, se adicionarán iguales intereses, desde la fecha de la presente resolución y hasta su efectivo pago. Con relación a las sumas reconocidas como daño emergente (gastos psíquico y gastos de sepelio) corresponde aplicar intereses según los parámetros expuestos, desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago.

15) Costas: Atento que el resultado del pleito ha sido parcialmente favorable a ambas partes, las costas se impondrán en un noventa por ciento (90%) a cargo de la parte demandada (considerando a Ernesto Héctor Cafferatti y a la citada en garantía como una sola parte), y el diez por ciento (10%) restante a la parte actora, atendiendo prudencialmente al éxito obtenido por los participantes en la contienda (art. 132 CPCC). Cabe aclarar que no influyen en la proporcionalidad de la imposición de costas, el resultado de aquellos rubros en donde es aplicable el arbitrio judicial y también donde el pretendiente ha sujetado la pretensión al resultado de la prueba. Que la responsabilidad concurrente resuelta por la extensión de los daños, tiene reflejo en la forma en que han sido impuestas las costas causídicas y al ser la parte demandada sustancialmente vencida, por ser la única culpable del accidente, debe cargar preponderantemente con las costas. Sobre el punto, la casación provincial ha establecido que la confrontación de los montos pedidos en la demanda con el resultado económico obtenido en la sentencia, solo otorga a los jueces una pauta objetiva básica que no es absoluta al momento de fijar proporcionalidad en materia de costas. Ello toda vez que la norma (art. 132 CPCC), no remite a una estimación matemática sino a una estimación prudencial (cfr. TSJ sala Penal Cba., Sent. Nº 2 del 9/3/2004, “Palacios”, Zeus Cba. T. 4, 2004, p.484 y sig., y www.justiciacordoba.gov.ar, y su cita de TSJ, sala Civil y Com., 19/11/1997, “Guerrero Luis R. c. Municip. de Córdoba”; en igual sentido, TSJ, sala Civil y Com., 7/10/1999, “Rodríguez, Aldo H. Luis R. c. Municip. de Córdoba”, LLC 2000-928; C4aCC Cba., 24/11/2005, “Bruno de Jorge, Josefina c. Carrefour Argentina S.A.”, Sem. Juríd. Nº 1539, 22/12/2005, p. 883 –T. 2005-B-).

16) Honorarios: Se regularán honorarios a los letrados intervinientes (art. 26 ley 9459), con arreglo a las siguientes pautas: Abogado de la parte actora: Base regulatoria será el monto de la sentencia (art. 31 inc. 1 ley 9459), que está constituido por el capital mandado a pagar: $ 1.298.952,68. Cuando se determinen los intereses también mandados a pagar, se efectuará regulación de honorarios complementaria, razón por la cual la regulación que ahora se practicará será provisoria (art. 28 ley 9459). Dicha base equivale a menos de cinco unidades económicas, para la que están asignados porcentuales mínimos del 20% y máximo del 25%, según art. 36 del arancel. Se tiene por adecuado al caso, en función de la envergadura de los trabajos, el éxito obtenido, el tiempo insumido, la posición económica de las partes, y demás pautas cualitativas del art. 39 del arancel, tomar un porcentual del 22,5% de dicha escala, que es equivalente al punto medio porcentual. Le corresponde también al mencionado letrado regulación de honorarios por tareas previas y apertura de carpeta, equivalentes a tres Jus (art. 104 inc. 5 ley 9459). Estos últimos honorarios son definitivos (art. 28 parte final ley 9459). Cabe dejar aclarado -sin perjuicio de la carga proporcional de la generalidad de las costas en la forma dispuesta-, que específicamente, los honorarios que se regularán al letrado de la parte actora, están íntegramente a cargo de la parte demandada. Ello así porque tales honorarios se regulan tomando como base el monto de la condena (art. 31 inc. 1 primer supuesto ley 9459), ya que si se atendiera a la proporcionalidad de la condena en costas, resultaría que el actor estaría soportando, exclusivamente, parte de ellos en proporción mayor a su vencimiento, y correlativamente liberando al demandado (cfr. VÉNICA, Oscar H., Código Proc. Civ. y Com. de Cba. - Comentado, T. II, p. 66/67, Lerner, Cba., 1998; C.CC San Francisco, 09/03/2000, “Municipalidad de Morteros en: Banco de la Provincia de Córdoba c. Manzi, Aldo A. y otra”, LLC 2000-1125; C2aCC Río Cuarto, Sent. Nº 37, 23/07/2003, “Vera de Sampó, Marciana c. Olga L. Ribotta de Saturni y Otros”). Abogados de la parte demandada y de la citada en garantía: Para determinar la base regulatoria, se tiene justo para el caso tomar el diez por ciento (10%) de lo demandado, de acuerdo a lo dispuesto en los arts. 31 inc. 2 y 39 ley 9459. Cuando se determinen de algún modo los intereses reclamados sobre el total demandado, se efectuará regulación complementaria, por lo cual será provisoria la regulación que se practicará en esta oportunidad (art. 28 ley 9459). El capital demandado es de $ 4.558.798,50 y el diez por ciento (10%) propuesto asciende a $ 455.879,85 que es la base regulatoria. La base mencionada equivale a menos de cinco unidades económicas, a la que le corresponde un porcentual mínimo del 20% y un porcentual máximo del 25% (art. 36 ley 9459). Se considera ajustado al caso, en función del éxito obtenido y responsabilidad comprometida, el tiempo insumido, la posición económica de las partes, la relativa extensión de los trabajos y demás pautas cualitativas del art. 39 del arancel, tomar porcentual mínimo del 20% de la escala. Corresponde regular honorarios a los peritos oficiales intervinientes, para lo cual se aplicará lo dispuesto por el art. 49 ley 9459. Se tendrá en cuenta la extensión e importancia de sus labores, según pautas cualitativas del art. 39 del arancel. Se considera justa retribución para el perito ingeniero mecánico Juan Carlos Cagnolo fijar suma equivalente a once (11) Jus, lo que hace un honorario de $ 13.878,92. Con respecto a la perito psicóloga oficial, Paola de Lourdes Valdez, se fijan sus honorarios en el equivalente a quince (15) Jus, esto es, $ 18925,80. La regulación de honorarios de los peritos es definitiva (art. 28 párrafo final ley 9459). Todos los honorarios regulados a abogados y peritos devengarán intereses a partir de la fecha de la presente resolución, a la tasa pasiva promedio nominal mensual fijada por el B.C.R.A., con más un 2% nominal mensual, hasta su efectivo pago (art. 35 ley 9459), y se expresarán en números redondos. Por lo expuesto y normas legales citadas;

SE RESUELVE: 1) Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por Mónica Marcela Pereyra, Cynthia Nerea Pereyra, Guiliana Anahí Pereyra, Dalma Samira Pereyra e Inés Adelina Andrada contra Ernesto Héctor Cafferatti y, en consecuencia, condenar al demandado a abonar las actoras, en el plazo de diez días, la suma de un millón doscientos noventa y ocho mil novecientos cincuenta y dos pesos con sesenta y ocho centavos ($ 1.298.952,68), de acuerdo a los rubros y sumas que en cada caso se indican en los considerandos, con más intereses también determinados y detallados para cada rubro en los considerandos de la presente resolución. 2) Imponer las costas del juicio en un noventa por ciento (90%) a cargo de la parte demandada, y el diez por ciento (10%) restante a cargo de la parte actora, sin perjuicio de lo que se indica respecto de los honorarios del abogado de la parte actora. 3) Regular provisoriamente los honorarios del abogado Julio Baranda, en la suma de doscientos noventa y dos mil doscientos sesenta y cuatro pesos con treinta y cinco centavos ($ 292.264,35) por los trabajos en el juicio, y en forma definitiva, en la suma de tres mil setecientos ochenta y cinco pesos con dieciséis centavos ($ 3.785,16) por tareas previas y apertura de carpeta. Se declara que los honorarios regulados a los letrados de la parte actora, están íntegramente a cargo de la parte demandada, sin perjuicio de la carga proporcional del resto de las costas. Regular provisoriamente los honorarios de los abogados Juan Alejandro Olcese y Carlos S. García en la suma de noventa y un mil ciento setenta y cinco pesos con noventa y siete centavos ($91.175, 97), en conjunto y proporción de ley, con más IVA, en caso de corresponder, por las tareas del juicio. Regular en forma definitiva los honorarios del perito ingeniero mecánico Juan Carlos Cagnolo en la suma de trece mil ochocientos setenta y ocho pesos con noventa y dos centavos ($ 13.878,92) y los de la perito psicóloga oficial, Paola Lourdes Valdez, en la suma de dieciocho mil novecientos veinticinco pesos con ochenta centavos ($ 18.925,80). Todos los honorarios regulados a abogados y perito devengarán intereses en la forma indicada en los considerandos de la presente resolución. 4) Hacer extensivas todas las condenas recaídas en la parte demandada, a la citada en garantía Federación Patronal Seguros S.A., en la medida del seguro contratado. Protocolícese, agréguese copia al expediente y hágase saber.-

Texto Firmado digitalmente por: TONELLI José Maria

Fecha: 2019.11.22