En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de octubre del año dos mil catorce, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Mario Luis Vivas y asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y María Inés de Villafañe, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"T., C. E. y otra c/ N., J. R. s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 89 Año 2014)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 225/2012) en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia dictada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 285.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas dijo:

**1.**

La Sra. Jueza en lo Civil y Comercial de Primera Instancia dictó sentencia a fs. 262/265, rechazando la demanda entablada por C. E. y L. N. T. en contra de J. R. N.

En lo pertinente, para arribar a dicho pronunciamiento, consideró que los demandados invocaron como eximente de responsabilidad la conducta desarrollada por la Sra. A., por lo que se imponía analizar si la causal exonerativa fue debidamente acreditada.

Estimó que en el acta de choque labrada en el Legajo de Investigación Fiscal, constaba que el accidente tuvo lugar en la arteria asfaltada A. F. S. J. y la calle de ripio O. de esta localidad.

Valoró que la pericial accidentológica había determinado que la Pick Up transitaba a una velocidad de 62,85 km/h. y al llegar a la intersección mencionada su conductor se percató de la presencia del peatón que cruzaba la arteria F. S. J.

Consideró también que la Municipalidad local informó que la A. F. S. J. es una arteria de seis carriles de circulación y que carece de sendas peatonales, como así también de carteles que limitan la velocidad, o reductores de la misma y que la velocidad máxima de circulación automotor es de 60 km/h.

Analizó las declaraciones testimoniales rendidas en las actuaciones.

Indicó que la Sra. A. inició el cruce de F. S. J. por un lugar no habilitado para ello, ya que no existen sendas peatonales, semáforos ni carteles que indiquen detención o paso a los peatones, deteniéndose en medio de los carriles destinados a la circulación rápida, y volviendo hacia atrás, interponiéndose así en la marcha de la Pick Up del demandado.

Así las cosas, encontró acreditada la causal invocada por el demandado, considerando que A., con su conducta negligente, provocó el accidente.

Concluyó que tal actitud revistió entidad suficiente para constituirse en la única causa del daño, y aptitud para interrumpir el nexo causal en los términos del art. 1113, segunda parte, segundo párrafo del Código Civil.

Impuso costas a la actora. Reguló honorarios profesionales.

**2.**

A fs. 267 apeló la sentencia la actora, expresando agravios a fs. 276/280, los que fueron contestados por la demandada y citada en garantía a fs. 282/283.

**3.**

**3.1.**

La parte actora se agravia del decisorio de autos.

Sostiene el yerro sentencial en cuanto afirmó que la víctima de autos cruzó por lugar prohibido la A. F. S. J. de esta localidad y que no valoró la imprudencia del demandado, ya que, la sola afirmación de la pericia

accidentológica en cuanto a que la velocidad de la Pick Up era de 62,85 km/h al momento del hecho, era suficiente para establecer la exclusiva responsabilidad de su conductor. En ese sentido añade que el accionado, además, no pudo controlar el dominio de su automotor.

En cuanto a la conducta de la víctima, refiere que el cruce lo inició por la esquina, y que la falta de señalización de senda peatonal o la colocación de semáforos no impide el cruce de la calle ni obsta al cumplimiento de la prioridad de paso. En tal sentido, entiende que la sentencia se equivoca al sostener que por no haber senda peatonal demarcada al peatón le esté prohibido cruzar.

Se agravia pues entiende que, contrariamente a lo señalado por el decisorio, el conductor de la Pick Up, que circulaba a excesiva velocidad, debió disminuir la marcha y cederle el paso al peatón.

Refiere que los testimonios de autos poco aportan. Destaca, no obstante, los dichos de M., quien afirmó que circulaba en sentido contrario al vehículo del demandado, que A. cruzaba de izquierda a derecha, según su posición y que a mitad de la avenida es atropellada, remarcando que la hora del accidente es peligrosa pues los conductores que circulan en el sentido que lo hacía el conductor del rodado, suelen ser encandilados por el sol, el que no resulta ser un tema menor para el recurrente. Ello así, pues fue una circunstancia destacada por el testigo Jara en oportunidad de declarar como tal. En cuanto a los dichos del testigo D. (D.), señala que éste afirmó que la actora al cruzar, retrocedió inexplicablemente, aunque esa conducta la supone, ya que la perdió de vista en el centro de la A.

Finalmente formula el apelante una reseña de las normas legales vulneradas, solicitando a esta Cámara que revoque el decisorio de la Instancia anterior.

El pronunciamiento por su parte, comenzó analizando si se encontraban acreditados los eximentes de responsabilidad invocados por la demandada.

A tal fin, tuvo en consideración las copias del Legajo de Investigación Fiscal ( caso 28.330), en el que se consigna el "acta de choque", labrada a consecuencia del hecho de autos , consignando que la Avda. F. S. J. es asfaltada y, en cambio, la calle O. de ripio.

También evaluó la pericia accdentológica , en la que se determinó que la Pick Up circulaba por su carril a una velocidad de unos 62,85 km/h, y al llegar a O. se percató de la presencia del peatón, frenando.

En cuanto al informe de la Municipalidad local, entendió que la A. F. S. J. posee 6 carriles: dos destinados a estacionamiento, dos a la circulación lenta y dos a la circulación rápida, de sobrepaso. Se destaca la ausencia de senda peatonal, ochavas, carteles que limiten velocidad, reductores o lomos de burro, agregando que la velocidad máxima de circulación para dicha arteria es de 60 km/h.

Refirió a la testimonial de fs. 234, efectuada por el testigo M., quien relató que venía por F. S. J., de oeste a este, en sentido contrario a la camioneta embistente. Que la víctima venía cruzando de izquierda a derecha, cruzó la avenida y al arribar a la mitad "es cuando choca". Reseña que el cruce no se encuentra señalizado ni hay semáforo, aclarando que hay que analizar de dónde se toma el punto de la esquina, ya que es una diagonal: comenzó cruzando por la esquina, pero al hacerlo el transeúnte, se encuentra con la mitad de cuadra en la vereda de enfrente. Aclara que se trata de una arteria peligrosa pues a esa hora el sol da de frente a los conductores.

También refirió a la testimonial de D., quien circulaba por F. S. J., detrás de la camioneta del demandado, advirtiendo que una mujer cruza la A. de norte a sur, por delante de la mencionada Pick Up, quedando parada en el medio de la calle, en la intersección de las dos calles; de repente no la ve más, creyendo que se asustó. El decisorio aclara que el testigo sostuvo que la víctima cruzó por delante de la camioneta, se paró en el medio de la calle

y volvió para atrás mientras la camioneta estaba pasando, observando las luces de frenos de la Pick Up.

Tras el análisis de la prueba reseñada, la sentencia concluyó que la víctima inició el cruce de la Avda. F. S. J. de norte a sur, arteria de intenso tránsito y circulación, por un lugar no habilitado para ello, por cuanto no existen sendas peatonales, semáforos ni carteles que indiquen detención o paso de los peatones, deteniéndose en medio de los carriles destinados a la circulación rápida, posiblemente como consecuencia del intenso tránsito a esa hora del día, y luego, vuelve hacia atrás, interponiéndose en la circulación de la camioneta del demandado, quien la impacta no obstante su maniobra de frenado.

De esas consideraciones, concluye que se encuentra acreditada la causal de exoneración de responsabilidad, ya que A. cruzó negligentemente la arteria F. S. J., provocando el accidente que le costó la vida. Ello así, pues su conducta revistió entidad suficiente para interrumpir el nexo causal en los términos del art. 1113, 2ª parte, 2do párr., Cód. Civil.

En tal sentido, remitiendo a precedentes jurisprudenciales, arribó a la conclusión que tanto peatón como conductor de rodado tienen la obligación de observar correctamente los reglamentos de tránsito, debiendo adoptar, al cruzar una A. todas las precauciones necesarias si se decide a cruzar en infracción a las normas que prohíben hacerlo por lugares no habilitados, considerando que esa conducta constituye un hecho imprevisible e imputable exclusivamente a los peatones infractores.

Me adelanto a señalar que no comparto en lo más mínimo las consideraciones del decisorio de grado, ni, lógicamente sus conclusiones.

El decisorio de grado ha realizado una errónea interpretación de la prueba y de la aplicación del derecho vigente, en el caso de autos y daré cuenta de ello. Tras su lectura, no logro explicarme qué conducta debió asumir la víctima para lograr cruzar la avenida, que no fuera la de hacerlo por la

esquina, en tanto en esa encrucijada no había prohibición alguna en tal sentido.

En primer lugar, he de señalar que, pese a que la sentencia de grado afirmó que se labró un "acta de choque" en el Legajo de Investigación Fiscal (caso 28.330), debe quedar debidamente establecido que aquí -tal como lo refiere el memorial de agravios de la actora-, las partes han sido contestes en afirmar que se ventila el embestimiento de un rodado Pick Up contra la humanidad de la víctima, quien cruzaba, como peatón, la A. F. S. J., en dirección norte a sur, y en su intersección con la calle O., de esta Ciudad.

Contrariamente a lo sostenido en ella, el mencionado Legajo da cuenta de un acta policial (fs. 1), labrada el 13 de abril de 2012, a las 18,39 hs. en el que se toma conocimiento que una persona del sexo femenino habría sido atropellada por un automotor en la intersección señalada antes.

De la pericia accidentológica (n° 24/12) confeccionada en la citada causa (N° 28.330), surge, haciendo referencia al informe mecánico pericial, que la camioneta presentaba hundimiento de guardabarros delantero izquierdo, hundimiento más pronunciado del capot sobre el lado izquierdo, paragolpes delantero zona izquierda doblado; rotura leve de la parrilla, con rotura de óptica delantera izquierda.

Surge de dicha tarea pericial que, de la primera intervención policial se extrajeron huellas de frenada del automotor, las que quedaron impresas en la calzada en un largo de 22,2 mts, arrojando como resultado que la velocidad mínima que desarrollaba el automotor al inicio de las huellas de frenado (utilizando al efecto el teorema de la conservación de la energía mecánica) era de 62,85 km/h.

Concluye dicha labor, que la camioneta Toyota, en el día señalado y antes de las 18,40 hs. circulaba por la A. F. S. J. en sentido oeste, a la velocidad indicada antes, y al llegar a la intersección con O., sin disminuir la velocidad, en forma sorpresiva se percata de la presencia del peatón, quien

cruzaba dicha A. en dirección norte sur. El conductor aplica bruscamente los frenos (frenado de pánico), dejando las huellas de frenado ya señaladas. Sostiene dicha pericia que el primer contacto se produce entre la zona media del paragolpes delantero del rodado y la pierna izquierda de la víctima, y por situarse el punto de contacto entre ambos, por debajo del centro de gravedad del peatón, las extremidades inferiores de aquélla, son desplazadas en el sentido de circulación de la Pick Up, mientras que la parte superior del cuerpo caen sobre el capot. Al no detenerse totalmente el rodado embistente o no disminuir notoriamente su velocidad, el cuerpo pivoteó en la zona de contacto. Como el sentido de rotación hizo que la parte superior del cuerpo se dirigiera en contra del movimiento del rodado, éste gira hasta golpear contra el capot de la camioneta. Como la cabeza del peatón es la parte más alejada del centro del giro, estará animada de la mayor velocidad relativa, por lo que su impacto en la carrocería es mayor y puede apreciarse sobre el borde izquierdo del capot, y la parte superior del guardabarros delantero izquierdo de la Pick Up. Luego del impacto de la parte superior del cuerpo, éste permanece montado sobre el capot hasta que se separa del vehículo por la desaceleración del mismo, siendo proyectado hacia el frente y parte izquierda de la camioneta. Los daños hallados en la camioneta indican las zonas de contacto entre el mismo y el peatón, indicando ello que éste, al momento del embestimiento, se encontraba animado de velocidad, describiendo una trayectoria transversal a la del rodado embistente. Habiendo sido despedido el cuerpo hacia el noroeste, el mismo impacta contra el suelo y se desplaza sobre éste hasta llegar a la posición final de reposo. Durante este recorrido, la víctima se va despojando de sus pertenencias y calzados, cuya ubicación fueron asentadas en la planimetría; en tanto que la Pick Up continuó desplazándose en su dirección primaria, con sus neumáticos bloqueados, hasta llegar a la posición final de reposo.

El relato citado precedentemente da debida cuenta del violento embestimiento y las causas que evidentemente causaron la muerte de la madre de las actoras. Tengo en cuenta que por un instante, el cuerpo de la actora estuvo montado sobre el capot, hasta que fue despedido. El perito policial concluye que la zona del impacto tuvo lugar antes de arribar a la bocacalle derecha con la calle O., pero cuando había concluido, casi en su totalidad, la altura del cruce de la bocacalle izquierda (véase al respecto el plano labrado por el experto, lo que da cuenta que la intersección de la A. mencionada y la calle O.dibuja una línea oblicua y no recta). Afirma el experto que la velocidad máxima permitida en el lugar, por tratarse de una intersección urbana, era de 30 km/h.

Las especulaciones sobre la conducta de las partes efectuadas por el perito en esa sede no las habré de considerar, pues exceden el marco de la tarea pericial, y su ponderación queda reservada al juzgador.

La investigación fiscal mencionada arrojó como resultado la suspensión del juicio a prueba por el término de dos años y seis meses, imponiéndosele pautas de conducta, tales como: auto inhabilitación para conducir automotores, fijar residencia, presentarse ante la oficina de supervisión correspondiente en tres oportunidades mientras dure el beneficio, no abusar de bebidas alcohólicas ni usar estupefacientes, no cometer nuevos delitos, treinta horas de trabajo comunitario en el Mini Hogar o en el lugar que dispusiera la oficina de Supervisión.

Lo cierto es que se encuentra acreditado que el conductor de la camioneta se desplazaba a una velocidad de 62,85 km/h en circunstancias en que se encontraba próximo a encarar la bocacalle izquierda y cuando había traspuesto, casi en su totalidad, la altura de la intersección que tenía a su izquierda, y que su tarea de frenado de pánico, le demandó 22,2 mts para detener su vehículo.

Debería señalarse que F. S. J., como cualquier avenida del país, es sólo eso, una avenida (vía ancha, en palabras del diccionario de la Lengua Española (RAE). Con eso quiero significar que no es una autopista, ni una ruta, ni una semiautopista. Por tal razón, poco interesa a los fines de la elucidación de este pleito que tenga cuatro o seis carriles, que posea sendas peatonales marcadas o no pintadas, o carteles que limiten la velocidad, o reductores, o lomos de burro. Digo ello así, pues, si bien el art. 51, inc a), de la ley 24.449 determina la velocidad máxima de circulación en zonas urbanas en avenidas a la de 60 km/ h, al arribar (como se dijo precedentemente), a una encrucijada urbana sin semáforo, la velocidad precautoria, nunca debe ser superior a 30 km/h.

En cuanto a la senda peatonal, cabe consignar que el decisorio tiene por acreditado que la misma no se encontraba demarcada, circunstancia que surge de las fotografías números 1 a 3 y 16 del Legajo de Investigación n° 28.330 y del oficio remitido por la Municipalidad de Puerto Madryn obrante en él ( nota 14/12).

La inexistencia de carteles que limiten la velocidad resulta jurídicamente irrelevante, pues la misma ley de tránsito mencionada, establece los límites de velocidad en la circulación de avenidas, como así la precaucional al arribar a una encrucijada como se adelantara antes.

Lo mismo sucede con la inexistencia de ochavas, lomos de burro o reductores de velocidad, pues, aun cuando éstos no existieran, la obligación legal del conductor de un rodado automotor surge de la misma norma, y a ella debe ajustarse.

Por otra parte, la circunstancia de que el automotor circulara por una avenida de doble mano, y la intersección fuera de ripio, también resulta jurídicamente irrelevante para elucidar el presente caso, en el que fue

embestido un peatón. En todo caso, la circunstancia apuntada por el decisorio, puede adquirir incidencia jurídica si el embestimiento hubiera tenido lugar entre dos rodados, en el que uno circulara por una avenida, de doble mano, asfaltada, y el otro lo hiciera por calle de ripio.

En tal caso, regiría lo preceptuado en el art. 41, inc g), ap. 1) de la ley 24.449, en orden a la prioridad de paso de quien circula por la arteria pavimentada. Pero como dije, este no es el caso de autos.

Pareciera ser que al poner atención el decisorio en la arteria de doble mano, pavimentada, y su cruce con la de ripio, ha tenido en mira el juzgamiento de dos automotores en movimiento, circunstancia bien distinta a la que se presenta al análisis.

En éste, se encuentran involucrados un rodado automotor y un peatón.

En ese sentido, la doctrina judicial ha puntualizado con agudeza que el peatón, quien se desplaza por sí mismo, es la parte débil y vulnerable de los accidentes de tránsito y quien sufre el embate agresivo del automotor, y su única defensa, a fines de preservar su vida y su integridad psicofísica es, casi siempre, esquivar o reaccionar velozmente, desplazándose para evitar ser atropellado. A diferencia del automovilista carece de la carrocería que prevenga o aminore los efectos del impacto; se trata de la fragilidad del cuerpo humano frente a la fuerza destructora de la máquina (cfr. Galdós, Jorge M, “Los peatones y el cruce fuera de la senda peatonal”, en Responsabilidad Civil - Doctrinas Esenciales, ED. La Ley, p. 1330).

Por tal razón, no resulta equiparable jurídicamente la situación en la que se encuentra el peatón, embestido por un rodado automotor, del conductor de un rodado que colisionó con otro en una bocacalle. En el primer caso, es el daño a la persona del peatón que deriva del riesgo de la cosa en movimiento, que crea una presunción en contra de su conductor, que sólo

será desvirtuada, total o parcialmente, con la acreditación de la culpa ajena. Los automotores son cosas productoras de riesgo en su utilidad y comprendidas en la previsión del art. 1113, 2° párr., 2ª parte, Cód. Civil. En el segundo, se presume la responsabilidad del dueño y del guardián de cada automotor que intervino en la colisión, por los daños causados al otro, hasta tanto se demuestre la existencia de la culpa de la víctima, de un tercero por quien no se debe responder o el caso fortuito externo a la cosa (Pizarro, Ramón D, "Accidentes de tránsito; colisión entre dos o más automotores", La Ley, 1983-D, 1006).

Aclarado lo anterior, corresponde el análisis de la cuestionada culpa de la víctima, formulada por la parte actora en su agravio, que sellara la suerte de su reclamo en la Instancia anterior.

La sentencia de grado sostuvo que A. inició el cruce de la Avda. F. S. J. en sentido norte a sur, arteria de intenso tránsito y circulación por un lugar no habilitado para ello, por cuanto -señala- no existen sendas peatonales, semáforos ni carteles que indiquen detención o paso a los peatones, deteniéndose en medio de los carriles destinados a circulación rápida, posiblemente como consecuencia del intenso tránsito a esa hora del día y luego, vuelve hacia atrás, interponiéndose en la circulación de la Pick Up, quien la impacta no obstante su maniobra de frenado.

Tal como he adelantado, aplicaré la teoría del riesgo creado del art. 1113, 2° pár, 2da. parte, Cód. Civil. Claro está que se requiere inexcusablemente una causalidad probada para acceder a un reclamo resarcitorio, y lo que debe tenerse en cuenta es la anomalía o disfunción que introduce la cosa riesgosa dentro del sistema en que actúa, cuando como consecuencia de esa alteración se produce el daño (cfr. Cámara en lo Civil y Comercial de San Martín, Sala II, 09.06.94, Juba B2000553).

Cierto es que tanto el peatón como el automovilista tienen la ineludible obligación de observar correctamente los reglamentos de tránsito, por ello, el primero debe preservarse de los peligros actuando con cuidado y prudencia, con conciencia de su fragilidad, existiendo por tanto, una interconexión de cuidados: el que debe tener el conductor, que debe mantener en todo momento el dominio del rodado y el que incumbe al peatón.

El primer aspecto a tratar es si, verdaderamente, la madre de las actoras cruzó por un lugar no habilitado para ello, pues el decisorio en análisis ha sostenido que no existían sendas peatonales, semáforos ni carteles que indicaran detención o paso de los peatones.

El art. 38, inc. a), ap 2), ley citada, exige a los peatones transitar por la senda peatonal, mas lo que habrá de elucidarse entonces es si la madre de las actoras efectivamente lo hizo por ese camino o fuera de él, para atribuirle o no responsabilidad a su conducta.

Pareciera ser que la sentencia de grado ha considerado a las sendas peatonales sólo a aquellas pintadas o demarcadas, a modo de "cebra", por los Municipios en las intersecciones de arterias, y que a falta de ellas, el hecho de cruzar por una esquina es considerada una falta del peatón, al realizar el cruce por un lugar "no habilitado". Se trata de una interpretación absurda.

Los peatones sólo tienen derecho a cruzar la calzada por la senda de seguridad, aun en los casos en que no está señalada, en los que el cruce puede iniciarse siguiendo la respectiva línea imaginaria (cfr. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, "S., A. J. y otros c. C., L. G. y otros" -C. 69.025, 13/07/1999, LLBA 1999 , 1008, AR/JUR/2659/1999), entendiéndose que dicha senda es un refugio cuya prolongación imaginaria

constituye una zona de seguridad no demarcada con el mismo alcance que tiene una senda peatonal ( cfr. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, “Tomazo, Antonio C. y otra c. Brallard, Roberto O. y otros”, 04/06/2003, LLBA 2003 , 1130, AR/JUR/1978/2003). En verdad, sólo están impedidos de atravesar la arteria en la intersección cuando una señal de tránsito o una disposición normativa así lo establece, pero esto no es el caso de autos.

Sostengo el absurdo de la conclusión sentencial, pues, de razonar tal como lo hace, los peatones se verían impedidos de cruzar en cada esquina en donde la denominada “cebra” no estuviera pintada por el Municipio del que se trate.

Se ha señalado acertadamente que si en el lugar de los hechos no se observa ningún cruce peatonal, ni señales que permitan cruzar  a los peatones, pero tampoco surge que hubiera una prohibición expresa para ellos de realizar la mentada maniobra por el lugar que la víctima emprendiera, en tanto el hecho de que no exista marca senda alguna en el pavimento nada significa, desde que, por definición, la senda peatonal es la prolongación de la acera sobre la calzada, esté o no delimitada ( cfr. CNCiv, sala E, 26.08.99, “Cantero de Duarte c/ Losada s/ Daños y perjuicios”.

Afirmo que A. cruzó por la esquina, pues, del plano labrado por el perito accidentólogo en sede policial, como de las manifestaciones del testigo M. ( contestación a la segunda pregunta) y de las de D. (contestación a la segunda pregunta) se desprende que el punto de origen del cruce de la víctima tuvo lugar en la intersección de F. S. J. y O., independiente que de haber arribado a la vereda de enfrente, por ser una diagonal (conforme los dichos de M.), se hubiera encontrado que la arteria transversal continúa sin mantener una línea recta.

Acertadamente se ha señalado que, si en el cruce de una avenida y una calle no hay semáforos y no se encuentra señalizada la senda de seguridad peatonal, el peatón tiene prioridad de paso para atravesar la calzada por la esquina. De este modo, al aproximarse a dicha intersección el conductor debe reducir la velocidad y, de ser necesario, detener por completo su vehículo para ceder el paso. (cfr.Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala E, "Heinz, Enrique c. Covazzi Harriague, Germán D. y otro", 10/06/1997, LA LEY 1997-E, 1031, DJ 1998-1 , 680, AR/JUR/5160/1999).

Advierto además que, pese a las afirmaciones sentenciales en el sentido de la ausencia de lomos de burro en el lugar (conforme el informe del Municipio local), el testigo D., quien circulaba detrás del rodado embistente, aseguró que metros antes de la intersección existía uno de ellos sobre la calzada de Fuerte San José (contestación a la tercera pregunta).

Desde este primer aspecto analizado, no advierto ninguna razón para considerar que la víctima de autos cruzó por un lugar no habilitado. Por el contrario, lo hizo por esquina y por la senda peatonal imaginaria que prolonga la calle O'Higgins.

En segundo lugar, el decisorio entendió que debía exonerarse al demandado por la culpa de la madre de las actoras al detenerse en medio de los carriles destinados a la circulación rápida, "posiblemente por el intenso tránsito a esa hora del día y luego, vuelve hacia atrás, interponiéndose en la circulación de la Pick Up".

Aun cuando la realidad hubiese sido otra, es decir, cuando la víctima hubiera cruzado la calzada fuera de la senda de seguridad y no estuviera habilitado su paso por el lugar, esa sola circunstancia no tiene entidad para interrumpir totalmente el nexo de causalidad entre el riesgo de la cosa y el

perjuicio, si dicho accionar no se presentó como una actitud súbita y sorpresiva para quien circula a velocidad moderada y alejado del cordón de la vereda y el impacto tuvo lugar cuando aquél había avanzado significativamente en el cruce de la arteria, de modo que su presencia pudo haber sido advertida razonablemente por el conductor que debió conducir con atención y prudencia manteniendo el pleno dominio del rodado a fin de afrontar las contingencias del tránsito ( cfr. CSJN, Fallos 321:3519 y ss).

La declaración del testigo D. (fs. 232/233) señala lo siguiente con respecto a la trayectoria de la víctima, previa al accidente: Primero dice ver a una mujer que se cruza por delante de una camioneta Toyota, se queda parada en el medio de la calle y de repente no la ve más. Luego señala que ve a la mujer cruzando por delante de la camioneta, se para en el medio de la calle y vuelve para atrás, aseverando que el cuerpo de la víctima queda a la izquierda de la citada camioneta (contestación a la segunda pregunta).

Si bien sus afirmaciones son contradictorias en el aspecto apuntado, como se desprende de lo relatado (por un lado señala que la víctima cruza por delante de la camioneta Toyota y no la ve más y por el otro asegura que la mujer retrocedió y la ve tirada a su izquierda), lo que queda claro es que la víctima, al momento de ser atropellada, había alcanzado prácticamente la línea divisoria de ambos carriles de circulación, circunstancia que queda corroborada con el croquis planimétrico efectuado en sede policial.

El testigo M. ( fs. 234) es coincidente al señalar que ve a la mujer caminando en la mitad de la avenida, si bien señala no haber visto el embestimiento , sino haber escuchado el golpe.

De lo expuesto hasta aquí se desprende que: a) la víctima encaró el cruce de la avenida, de doble mano de circulación, con tres carriles por lado, sin semáforos y por la esquina; b) que el demandado circulaba a excesiva

velocidad, por cuanto al aproximarse a la bocacalle se trasladaba a 62,85 km/h, cuando la velocidad precaucional a que lo obliga la norma de tránsito no le permite superar los 30 km/h; c) el conductor del rodado debió haber advertido la presencia de la víctima efectuando el cruce de la arteria; d) la zona de impacto se produjo por lo menos cuando la víctima había alcanzado prácticamente la línea divisoria de ambos carriles de circulación.

De lo expuesto, surge con toda claridad que la aparición de la víctima, cruzando por la esquina y promediando el cruce de la arteria no constituyó un hecho imprevisible para el conductor del rodado. Aun cuando no se hubiera consignado ello en el decisorio, ni siquiera el encandilamiento del sol (como infiere el testigo M.) constituye un hecho de tales características, pues esa circunstancia, en todo caso, exige disminuir la velocidad o detener el vehículo, si es menester, hasta poder controlarlo, máxime si se trata de una zona urbana (ver informe pericial accidentológico).

Este segundo aspecto analizado erróneamente por el pronunciamiento de grado también debe ser descalificado, pues, el hecho de encontrarse la víctima en el medio de la calzada, no configuró precisamente un hecho imprevisible, sino todo lo contrario. Se trata de uno que hace a las contingencias propias del tránsito (en verdad, más que contingencia del tránsito contaba con prioridad de paso) cuando un peatón procura, razonablemente, cruzar una avenida, por una esquina sin semaforización, y siendo su presencia claramente perceptible para el conductor del rodado, sólo su grave imprudencia pudo originar el accidente. Es decir, que los recaudos que debió adoptar el conductor de la camioneta embistente, concernían particularmente al dominio de su rodado, que incluía hacerse cargo de que resultaba factible el paso de peatones debido a que se aproximaba a una esquina sin semáforos.

Cabe señalar que el art. 64, 1ª parte, ley 24.449 establece que se considera accidente de tránsito todo hecho que produzca daño en personas o cosas como consecuencia de la circulación, y sigue diciendo que "*Se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo..*"

Advertido el conductor del cruce de la víctima, debió prever y adoptar las medidas de precaución útiles para evitar cualquier accidente que pudiera producirse, como disminuir la de por sí excesiva velocidad a la que circulaba, o aun detener su marcha, o de ser posible, desviarse hasta tomar suficiente distancia a fin de eludir el peligro que genera el paso del automotor de la persona parada en la mitad de la calzada.

La conducta del demandado es reprochable desde todo punto de vista y no hace más que corroborar las innumerables faltas de tránsito que comete un importante número de conductores de rodados en esta Ciudad, quienes parecen no tener el menor conocimiento de la legislación vigente en la materia, en la creencia que tienen prioridad de paso por sobre el del peatón, cuando en verdad es todo lo contrario.

No debe olvidarse que el primer deber del conductor de vehículos es circular respetando la vida y la integridad de la persona humana, lo que debe hacerle evitar las situaciones de peligro para sí, sus acompañantes o terceras personas.

Por ello, de conformidad con lo establecido en el artículo 1113, 2º párr., Cód. Civil, se debe responsabilizar al conductor del vehículo demandado pues, mediante las pruebas mencionadas, quedó acreditado que la víctima cruzó la avenida por la senda peatonal imaginaria y el demandado no dominó plenamente su vehículo a partir del momento de la percepción de aquélla y del riesgo inminente, como para evitar la colisión, ya sea, deteniéndolo

previamente o realizando las maniobras elusivas satisfactorias (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala K, " Cuenca Angela c. Boston Cía. Argentina de Seguros S.A.", 22/06/2008, La Ley Online, AR/JUR/6412/2008). La condena deberá extenderse a A. Federal A. S.A. en forma concurrente, en la medida del seguro y en los términos del art. 118, ley 17.418.

**3.2.**

Admitida la responsabilidad exclusiva del demandado, corresponde el tratamiento de la indemnización reclamada.

Lo hacen las actoras en su carácter de hijas de N. B. A., acreditándolo mediante las copias certificadas que acompaña a fs. 14 y 15.

Sostienen que la víctima contaba con 60 años de edad al momento del ilícito dañoso, tratándose por ende de una mujer joven y activa, y que su deceso súbito provocó desamparo y confusión para ellas.

Sabido es que el daño moral derivado de la responsabilidad civil extracontractual no requiere prueba de su entidad, pues se lo debe tener por acreditado con la sola comisión del acto antijurídico, tratándose de una prueba *"in re ipsa"*, que surge inmediatamente de los hechos mismos ( cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, in re: "Silva, Olga E. c. Barbarito de Mega, Ana y otro", 28/06/1991 , LA LEY 1991-E, 27 - DJ 1991-2, 975; AR/JUR/1915/1991).

De las circunstancias propias del hecho ilícito de que se trata, es dable presumir un menoscabo que conduzca a la reparación prevista en el art. 1078, Cód. Civil. Y digo ello así, pues resulta incuestionable la lesión de las legítimas afecciones de las hijas y el consiguiente daño moral resarcible, que

derivan de la muerte abrupta de la madre  a raíz de un suceso que obliga a otro a responder.
Su legitimación deriva de su calidad de herederas forzosas (art. 1078, Cód. Civil).

Perder injustamente un padre o madre lesiona afectivamente a los hijos, pero el daño indemnizable va más allá, abarcando el empeoramiento vital objetivo sufrido a raíz de su ausencia, que es tanto más drástico cuando superior era la necesidad que se experimentaba de aquéllos.

Claro está que en derecho no hay principios absolutos, ni extremos inflexibles y ello también redunda en rubros como el que se trata.

Así, entre la natural fluidez del afecto entrañable y correspondido entre padres e hijos o un estado de complejo distanciamiento, se insertan variables intermedias, sea con intensificaciones superlativas, o bien alguna debilitación afectiva en comparación con otros vínculos. Dichas zonas grises conducen, respectivamente, a redimensionar o aminorar los montos indemnizatorios que habrían procedido en situaciones genéricas. Se aplica la directiva de individualización del daño, asentada en la idea de que las personas no son entes abstractos e intercambiables, sino condicionados por un conjunto de factores y circunstancias. En su virtud, la gravedad objetiva del menoscabo debe ensamblarse con el peculiar contexto subjetivo de las víctimas, y esto exige atender a la situación anterior al hecho lesivo para establecer cómo las ha afectado (cfr. Zavala de González, Matilde, “Tratado de Daños a las Personas- Daño Moral por Muerte”, Ed. Astrea, p. 348).

A partir de dicha premisa, habré de realizar un análisis diferenciado en cuanto al daño moral de la co-actora C. E. T. y de L. N. T.

Con respecto a la primera, pese a lo alegado en su demanda, ninguna circunstancia ha acreditado tendiente a la individualización de ese daño en

la esfera subjetiva, razón por la cual me veo impedido de efectuar una redimensión del daño ocasionado en ella.

No obstante ello, habré de tener en cuenta su edad (39 años al momento del hecho) y la de la víctima de autos (60 años). Asimismo, habré de ponderar que la pérdida brusca e inesperada de su madre configura un dolor espiritual intenso, que amerita la procedencia de la indemnización por este concepto, y aunque la suma a establecer no la colocará en la misma situación en la que se encontraba con anterioridad al suceso, me encuentro compelido a hacerlo, tratando de otorgar a la damnificada cierta tranquilidad de espíritu en algunos aspectos materiales de su vida a fin de mitigar sus padecimientos.

Por tales razones, en los términos del art. 167, del CPCC juzgo prudente y equitativo fijar para ella una indemnización consistente en la suma de pesos ochenta mil ($ 80.000), con más los intereses a tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha del hecho (13.04.2012), y hasta su efectivo pago.

Con respecto a L. N., a las pautas ya consignadas, habré de atender lo expuesto por la testigo B. (fs. 232), quien aseveró que madre e hija eran muy buenas compañeras y que la relación que mantenían era muy buena (contestación a la pregunta 12ª), lo que da la pauta del trato frecuente y la vinculación afectiva de la víctima con su hija menor. De tal modo, que en este caso, debe redimensionarse la ponderación del daño, y por ello la cuantifico en la suma de pesos cien mil ($ 100.000), con más los intereses a tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha del hecho (13.04.2012), y hasta su efectivo pago.

**5.**

Con respecto a las costas de la Instancia anterior las mismas deben ser readecuadas a la luz del art. 282, del CPCC, debiendo ser impuestas a la parte demandada y citada en garantía.

En igual sentido habrá de decidirse respecto de los honorarios de los letrados de las partes. Por tal razón, se readecuan los emolumentos profesionales, fijando los de los letrados de la parte actora, Dres. R. P., en el 7,2% y D. G. L., en el 10,8%, letrado apoderado y patrocinante, respectivamente, del monto que en definitiva resulte. Asimismo se regulan los honorarios de los Dres. M. A.V. y C. A. M. V., por su actuación como letrados apoderados en doble carácter del demandado N., en el 7,5%, para cada uno de ellos, del monto que resulte en definitiva; y los de la Dra. M. A. V. y C. A. M. V., en el 6% y 9% , del monto que resulte en definitiva, por su actuación como letrados apoderado y patrocinante, respectivamente, de A. F. A. S.A. (arts. 5, 6, 9, 38,46 y cc, ley arancelaria) con más IVA, si correspondiere.

**6.**

Con respecto a las costas de esta Instancia, y en atención al principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPCC), las mismas han de ser soportadas por la demandada y citada en garantía. En consecuencia regulo los honorarios profesionales de los Dres. R. P. y D. G. L., en el 35%, en conjunto, de lo que le correspondiere en la Instancia anterior y los de la Dra. M. A. V., en el 25% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior (arts.5, 9,13 y cc de la ley arancelaria), con más IVA, si correspondiere.

Por lo expuesto voto por la **NEGATIVA**

**A LA PRIMERA CUESTION** la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

**1.**

Los antecedentes del caso y la decisión impugnada como los motivos de agravios expuestos por las recurrentes, han sido reseñados por el Sr. Juez de Cámara que me precede en el voto, por lo que abordaré directamente los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para ello y en cumplimiento de las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

**2.**

Resulta cuestión no controvertida que el día 13 de abril de 2012, aproximadamente a las 18 hs, el demandado en autos Sr. J. R. N., al comando del vehículo marca Toyota Modelo Hilux Dom. XXX *** circulando por la Av. F. S. J. en sentido E-O embistió a la Sra. N, B, A., provocándole lesiones que por su gravedad, derivaron en su fallecimiento.

Tal como se expresa en la sentencia, el caso en análisis cae bajo la órbita del segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil que atribuye responsabilidad al dueño o guardián de la cosa riesgosa por el daño que con ella ha causado. La mencionada norma atribuye objetivamente responsabilidad al demandado, de la cual podrá eximirse total o parcialmente sólo si demuestra la fractura del nexo causal existente entre el hecho protagonizado con su vehículo y el daño sufrido por la víctima, conforme a los supuestos previstos por la citada norma, o sea, la culpa de la víctima o de un tercero por el que el demandado no debe responder.

La sentencia, conforme invocaran los codemandados, tuvo por cierta y como eximente de responsabilidad, la conducta desarrollada por la víctima de cruzar la avenida F. S. J. de N a S por un lugar no habilitado para ello, por cuanto *"no existen sendas peatonales, semáforos ni carteles que indiquen*

*detención o paso a los peatones, deteniéndose en medio de los carriles destinados a circulación rápida, posiblemente como consecuencia del intenso tránsito a esa hora del día y luego, vuelve hacia atrás, interponiéndose en la circulación de la pick up conducida por el demandado, quien la impacta no obstante su maniobra de frenado."*

Reexaminadas las pruebas arrimadas al proceso, voy a disentir con el argumento medular de la sentencia pues soy del criterio que el demandado no ha logrado probar la eximente del hecho de la víctima ya exclusiva ya en forma concurrente como subsidiariamente dejó planteado al contestar demanda.

Para ello debía probar, cada uno de los hechos que permitieran establecer la conducta transgresora de la Sra. A. y la incidencia que tal comportamiento tuvo en el infortunado desenlace, no bastando la exposición de una hipótesis que llevaran a suponer que aquélla incursionó indebidamente en la calzada, sea porque avanzó por un sector no autorizado a los peatones, o porque hizo un retroceso intempestivo.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "la culpa de la víctima con actitud para cortar el nexo de causalidad a que alude el artículo 1113 del Código Civil debe revestir las características de imposibilidad e inevitabilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor" (CS, 11/5/1993 "Fernándes, Alba c/ Ballejo, Julio A. y Otra" Publicado en LL, 1993-E p 470.)

Conforme el informe pericial agregado a la Caso N° 28330 que tengo a la vista y cuya copia se agregó en autos a fs. 37/48, el Sr. N.circulaba a una velocidad mínima, al inicio del frenado, de 62,85 km/h., esto es que al llegar a la intersección de la Av. F. S. J. con la calle O. no disminuyó la velocidad, lo que le viene impuesto por el art.51.e.1 de la Ley de Tránsito (Ley 24.449, adh. de la Pcia. del Chubut mediante Ley XIX N° 26)que dispone que en las encrucijadas urbanas sin semáforo, la velocidad precautoria, nunca será superior a 30 km/h.

Resulta relevante en el caso señalar, que la presencia del peatón fue advertida por el conductor de la camioneta, Sr. N. y aún por quien circulaba detrás de él, el Sr. D. quien logra ubicarla en el centro de las vías de circulación y luego no la ve más, entendiendo que ello fue porque volvió hacia atrás.

Esto es, no existen elementos probatorios que acrediten que la Sra. A. hubiese efectuado el cruce de manera intempestiva o sorpresiva.

El conductor de un automóvil debe ser dueño en todo momento del dominio de la cosa peligrosa que maneja, debiendo conducir con atención y prudencia, encontrándose siempre en disposición anímica de detener instantáneamente el vehículo que conduce.

De allí que advertida la presencia de la Sra. A. cruzando la avenida por la senda peatonal, el Sr. N. a más de no reducir la velocidad en la intersección, no tuvo en el evento la conducta esperable a un conductor diligente y deberá responder por las consecuencias dañosas que ella ha generado.“ *Quien por sí se percata por anticipado de la existencia de peligro -y, como en el caso, hasta es advertido de él por otro- y pese a ello actúa, incurre en la denominada "culpa con previsión", que aparece cuando la consecuencia dañosa es efectivamente prevista y, si bien no buscada por el agente -lo que constituiría dolo (art. 1076 Cód. Civ.)-, la producción de ella resulta indiferente en su ánimo (mi voto en c. 22.842 S.D.C. 43/08). El seguir obrando en tal circunstancia constituyó culpa, como omisión de la diligencia exigida por la naturaleza de la obligación y correspondiente a la circunstancia de personas y lugar (art. 512 cód. cit.), que le imponían al conductor conservar el efectivo dominio del vehículo, tener en cuenta los avatares peligrosos del tránsito y aun detener el rodado si el avance de éste ponía en peligro a los peatones (arts. 39 inc. "b" y 41 inc. "e" de la Ley 24449). Ello comprometió su responsabilidad extracontractual… sin perjuicio, claro está, de las concurrentes responsabilidades objetivas del dueño y del guardián del automóvil generador de riesgo (art. 1113 párr. 2 parte 2da)*" (del voto Dr.

Velázquez in re “Nagüelquin, María Inderledina y otro vs. Díaz Godoy, Diego Hernán y otros s. Daños y perjuicios” CAT Sala A SDC N°15/11).

Y voy a afirmar que la conducta de la víctima no ha tenido incidencia casual en el accidente, porque acreditado está que la Sra. A. comenzó el cruce de la avenida desde su intersección con la calle O. y que el cruce, por el trazado de las calles era diagonal (v. croquis de la zona de impacto aportado en la pericial accidentológica).

El art. 38, incs. 1 y 2 de la ley de tránsito edicta que los peatones, en zonas urbanas, transitarán por las aceras u otros lugares habilitados (inc. 1) y en las intersecciones, por la senda peatonal.

Por su lado el art. 5º t) de la misma ley estipula que a los fines de la norma, se entiende por senda peatonal el sector de la calzada destinado al cruce de ella por peatones y demás usuarios de la acera. Si no está delimitada es la prolongación longitudinal de ésta. *”Más adelante, el sistema legal establece la prioridad del peatón frente al conductor cuando cruce lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal, debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón...por lo que se debe rescatar esta pauta legal y transformar en un principio propio del ordenamiento que es la prevalencia del peatón frente al conductor de otro elemento del tránsito, siempre y cuando el peatón cruce lícitamente la senda peatonal o el lugar indicado para ello”* (cfr. Jorge Mosset Iturraspe, "Accidentes de Tránsito" Doctrina y Jurisprudencia, Ed. Rubinzal Culzoni, Año 2009).

Del mismo modo, en el art. 41 L.T. se establece: *“Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: “…e) Los peatones que cruzan lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal; debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón…”*

Así también la OM N° 5554/2005 indica que “Art. 1°: *La presente ordenanza es de aplicación en todas las vías de comunicación del ejido urbano de la*

*municipalidad de la ciudad de Puerto Madryn.* … Art. 3°: *Los peatones tienen prioridad de paso con respecto a todo tipo de vehículos motorizados o no, tanto en cruces de calles como en las calzadas o carriles para bicicletas*…"

De lo expuesto surge con nitidez, que la Sra. A. inició el cruce de la avenida por un lugar habilitado, en tanto la ausencia de demarcación de la senda peatonal en su intersección con O. no obsta a que era la vía habilitada para ello. *"…La prudencia exigible al peatón no pasa por reclamarle que acometa el cruce cuando no viene nadie, sino que lo haga por la senda peatonal y eso es todo lo más (también lo menos) que se le puede pedir y dicha senda se considera existente aún en los casos en que no esté señalada en tanto se siga la línea imaginaria."*(B., M. L. vs. A., M. A. s. Daños y perjuicios. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Sala I, Lomas de Zamora, Buenos Aires; 29-04-2008; Rubinzal Online; RC J 2107/08).

Tampoco puede inferirse que la ausencia de semáforos ni carteles que habiliten el paso de peatones, implica prohibición del cruce. Insistiré que el peatón que lo hace por la senda peatonal, tiene prioridad de paso.

A más de ello debe agregarse la presunción del art. 64 de la L.T. que establece que el peatón goza del beneficio de la duda y presunciones a su favor, en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas de tránsito. Así, *"El 'Beneficio de la Duda' significa que la participación reprochable del peatón en el suceso debe probarse de manera acabada o convincente. Mientras ello no ocurra, es la víctima merecedora de resarcimiento. Sus infracciones son, al menos como regla, consideradas leves o menores. Sus distracciones, vacilaciones o dudas en la marcha, avances o retrocesos mientras intenta el cruce peatonal, así como los apartamientos de la senda señalada o lentitud en el cruce parecen insuficientes como para liberar al conductor del vehículo que lo embiste o atropella*" (cfr. Mosset Iturraspe, Ob. Cit.) ley de . En concordancia con ello, *"la ley 24.449 en los casos de accidentes de tránsito como consecuencia de la circulación de vehículos, otorga al peatón el beneficio de la duda y presunciones en su favor a menos que*

*incurra en graves violaciones a las reglas de tránsito (art. 64)", es posible inducir que tratándose de un peatón, la culpa de la víctima sólo es relevante para eximir de responsabilidad al dueño o al guardián del automotor, cuando es GRAVE"* (conf. Alterini- Ameal-Lopez Cabana "Derecho de Obligaciones" ed. Abeledo Perrot-1995 pág. 705 Nº 1725 quater).-

Corresponde en consecuencia, frente a los hechos comprobados y la posición legal que favorece a la víctima, advertir que el demandado debió conducir extremando las precauciones con la finalidad de estar en condiciones de efectuar todas las maniobras necesarias para evitar accidentes.

Cabe señalar que la conducción de un vehículo en la vía pública requiere de su conductor no sólo una permanente atención y observancia de las reglas de prudencia, sino que en todo momento debe mantener el más absoluto dominio sobre aquél de forma tal que pueda detenerlo cuando lo requieran las dificultades propias del tránsito; y que es velocidad imprudente la que impide al conductor mantener el dominio del rodado, la que no se determina por el número de kilómetros de la marcha del automotor, sino cuando importa la pérdida culposa de su dominio que despoja al conductor de toda posibilidad defensiva frente a obstáculos o peligros potenciales y previsibles.

Reitero, en el caso, es el propio conductor quien asume al contestar la demanda que pudo apreciar la trayectoria de la Sra. A. ya que la misma había traspuesto la mitad de la calzada, o se encontraba en la mitad cuando se produce el impacto; la visibilidad según el informe pericial es óptima y que es una zona urbana de alta densidad vehicular y con cruce de peatones, por lo que nada excusaba al conductor de la camioneta de ajustar su tránsito, reduciendo la velocidad al llegar a la encrucijada. El perito informa que *"al llegar a la intersección con calle O., sin disminuir la velocidad, el conductor del rodado continúa su marcha siguiendo por Av. F. S. J."*.

En consecuencia, encuentro que el hecho se ha producido exclusivamente por la conducta desplegada por el Sr. N. quien en violación a la norma que le exigía reducir la velocidad en la encrucijada y consecuentemente, circulando a una velocidad no precaucional que le impidió mantener el control pleno del vehículo, atropelló a la Sra. A. - que cruzaba por la zona de seguridad destinada a los peatones- provocándole lesiones que por su gravedad determinaron su deceso. (art. 1113, 2do párr. Cód. Civil).
La A. F. A. S.A. deberá responder en la medida del seguro reconocido y en los términos del art. 118 de la LS.

**3.**

La respuesta al agravio de la parte actora, autoriza a ingresar al reclamo indemnizatorio por daño moral, formulado por quienes han acreditado en autos, ser hijas de la víctima del accidente de tránsito.
En efecto, surge de las copias certificadas obrantes a fs. 14 y 15 que L. N. T. y C. E. T. son hijas de la Sra. N. A. y como tales se encuentran legitimadas para demandar en los términos del art. 1078 del CC. .
El agravio moral como materia indemnizatoria tiene por objeto reparar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre, tales como la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los caros afectos; ello así, no cabe duda alguna, que el deceso de la madre de las accionantes que se produjera como consecuencia del accidente de tránsito, al igual que las posteriores secuelas afectivas que normalmente se derivaran de tal hecho, les ha provocado a los reclamantes un inconmensurable dolor espiritual, cuya existencia y entidad o magnitud pueden colegirse simplemente a partir de observar la relación o vínculo familiar que tenían entre sí y el trato y afecto mutuo que ello naturalmente supone.

De allí que la jurisprudencia, la doctrina y el sentido común indican que cuando existe un estrecho vínculo biológico y espiritual como se da entre los hijos y los padres no es necesario arrimar al proceso prueba alguna sobre el daño moral pues se trata de prueba in re ipsa, que existe *per se* por el simple hecho del acaecimiento del suceso siniestral. *"Tratándose de la muerte de la madre, no es menester traer la prueba de que las hijas han sufrido agravio de naturaleza moral, porque está en el orden natural de las cosas que la muerte de un ser querido de tan estrecha vinculación biológica y espiritual ha de herir en lo más íntimo el sentimiento de aquéllas, sin que tenga mayor significación que las reclamantes sean mayores de edad, estén casadas y tengan hijos, convivieran o no con la madre hasta el día de su fallecimiento, dado que el daño moral sufrido por ellas deriva del vínculo afectivo que fuera lesionado y no de otro tipo de relaciones (art. 1078, Código Civil)."* ("Silvert, Verónica Fabiana y otros c/ Echavarría, Antonio José y otros s/ Daños y perjuicios" - CC0201 - LP 103384 RSD-106-5 S - 31-5-2005 Base elDial.com - W18116).

En la tarea de cuantificar el daño moral derivado de la muerte de un ser querido, sobresalen dos pautas o parámetros que han de regir una prudente y adecuada mensura, cuales son la gravedad objetiva del menoscabo y la ponderación de las circunstancias del caso, que tienen estrecha vinculación con la importancia que reviste el principio de individualización del daño. *"Más allá de aceptarse que la muerte cruenta de un familiar produce, sin lugar a dudas, una aflicción profunda en sus deudos, con la virtualidad de poner en ciernes su equilibrio psíquico-espiritual -y más aun tratándose, como en este caso, del fallecimiento de la madre-, lo cierto es que, al tiempo de fijarse la indemnización por el daño moral, no ha de omitirse considerar circunstancias que por su gravitación, resultan pautas insoslayables para determinar su extensión: vínculo familiar, relación preexistente, entorno de quien reclama."* ("Nuzzi Nilda c/ López Rodríguez Herminio s/ Daños y perjuicios" - CC0102 - MP 106962 RSD-268-98 S - 21-8-1998. Base elDial.com - WFB7F).

Sobre esa base voy a seguir el planteo del Dr. Vivas para analizar en forma diferenciada la valoración y posterior cuantificación del daño reclamado por las actoras.

La Señora C. T., más allá de lo que significa la injusta desaparición de su madre no aportó al expediente prueba de la que se puedan inferir circunstancias que graviten al tiempo de cuantificar su reclamo.

Como ya he señalado, la muerte de la madre resulta un hecho de profunda conmoción espiritual y a su vez perdurable y que no se requiere prueba que ello ha repercutido en su vida personal, familiar y de relación.

Esta presunción desplaza hacia el demandado la necesidad de demostrar que el perjuicio es inexistente o de entidad más reducida, tal como alegara al contestar la demanda y respecto de lo cual, nada probó.

Dicho ello, y considerando la edad de la Sra. C. T. siendo éste el único dato comprobado respecto a sus condiciones personales y teniendo en cuenta la naturaleza del interés espiritual lesionado y que *"la compensación suele operar como mecanismo de protección, pues permite suavizar las huellas adversar de experiencias desagradables e inclusos dolorosas, recurriendo a otras gratificaciones. Sin esos resortes de superación, o siquiera de contención ante acontecimientos que pueden significar tragedias, el ser humano quedaría inmerso en una impiadosa desesperación"* (Zavala de González Tratado de Daños a las Personas. Daño Moral por muerte. Ed. Astrea, Bs.As., 2010 pág 155) voy a acompañar la estimación propuesta por el Dr. Vivas de $ 80.000, para mitigar de alguna manera- por imperfecta que sea-, el perjuicio espiritual provocado por la pérdida de la vida de la progenitora de quien acciona.

En cuanto a la Sra. L. N. T., a las consideraciones que se efectuaron debe adunarse como pauta de valoración de la estrechez del vínculo y la compañía recíproca que se dispensaban, la declaración de la Sra. B. de fs. 232, que da cuenta de la situación anterior al hecho lesivo y que gravitan al tiempo de decidir la extensión del resarcimiento.

De modo tal que la suma propuesta al Acuerdo por el Dr. Vivas para cuantificar el daño moral en $ 100.000, resulta ajustada a los parámetros que vengo exponiendo para su determinación.

Las sumas de condena que se reconocen, devengaran los intereses que determine el Banco del Chubut S.A. para la tasa activa desde la fecha del accidente (13 de abril de 2012) y hasta su efectivo pago.

Concluyo el tratamiento de los agravios, señalando que la sentencia de grado deberá revocarse, para consecuentemente admitir la demanda incoada por las actoras contra el Sr. J. R. N. y en los términos del art. 118 LS, extender la condena a A. F. A. S.A., admitiendo así el resarcimiento del daño moral, derivado del fallecimiento de la Sra. N. A. en el accidente del 13 de abril de 2012.

**4.**

**Costas:**

**a)** Conforme la manda del art. 282 del CPCC, el resultado del recurso amerita la readecuación de las costas y honorarios de la primera instancia. Conforme el art. 69 del CPCC, las costas se imponen al demandado vencido y a la citada en garantía. Los honorarios propuestos por el Dr. Vivas, para los profesionales que intervinieron en la instancia de grado, conforme su mérito y resultado obtenido, se ajustan a las pautas mensurativas de los arts. 5, 6, 8, 9, 38, 46 y cctes de la ley arancelaria.

**b)** Las costas en la Alzada se imponen al demandado y citada en garantía (art. 69 del CPCC). Los honorarios propuestos por el Dr. Vivas, conforme mérito y resultado obtenido, se ajustan a la actividad profesional desarrollada en esta sede (art. 5 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión, por la **NEGATIVA.**

**A LA SEGUNDA CUESTION**: el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas dijo:

En caso de ser acompañado mi voto por mis colegas de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente.

**1. REVOCAR** el decisorio de fs. 262/265, y en consecuencia **ADMITIR** la demanda incoada por C. E. T. y L. N. T. en contra de J. R. N., **CONDENANDO** a este último a abonar a la primera, la suma de pesos ochenta mil ( $ 80.000) y a la segunda de las mencionadas, la suma de cien mil ( $ 100.000) , con más intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A, desde la fecha del hecho (13.04.2012) hasta su efectivo pago, dentro de los diez días de quedar fírmela presente sentencia, bajo apercibimiento de ejecución. Dicha condena se hace extensiva en forma concurrente a A. F. A. S.A., en la medida del seguro y en los términos del art. 118, ley 17.418.

**2. READECUAR** las costas de la Instancia anterior imponiéndoselas a la parte demandada y citada en garantía (art.69, del CPCC).

**3. READECUAR** los honorarios de los profesionales intervinientes en la instancia anterior, regulando los de los letrados de la parte actora, Dres. R. P., en el 7,2% y D. G. L., en el 10,8%, letrado apoderado y patrocinante, respectivamente, del monto que en definitiva resulte; los de los Dres. M. A. V. y C. A. M. V., por su actuación como letrados apoderados en doble carácter del demandado N., en el 7,5%, para cada uno de ellos, del monto que resulte en definitiva; y los de la Dra. M. A. V. y C. A. M. V., en el 6% y 9% , del monto que resulte en definitiva, por su actuación como letrados apoderado y patrocinante, respectivamente, de A. F.A. S.A. (arts. 5, 6, 9, 38, 46 y cc, ley arancelaria) con más IVA, si correspondiere.

**4. IMPONER** las costas de la alzada a la demandada y citada en garantía vencidas (cfr. art. 69, del CPCC).

**5. REGULAR** los honorarios profesionales, por su actuación en esta Instancia, de la siguiente forma: los honorarios profesionales de los Dres. R. P. y D. G. L., en el 35%, en conjunto, de lo que le correspondiere en la Instancia anterior y los de la Dra. M. A. V., en el 25% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior (arts.5, 9,13 y cc de la ley arancelaria), con más IVA, si correspondiere.

**6. REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

**A LA SEGUNDA CUESTION** la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De conformidad con los argumentos que he votado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Mario Luis Vivas.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de octubre de 2014.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

**S E N T E N C I A**

**1. REVOCAR** el decisorio de fs. 262/265, y en consecuencia **ADMITIR** la demanda incoada por C. E. T. y L. N. T. en contra de J. R. N., **CONDENANDO** a este último a abonar a la primera, la suma de pesos ochenta mil ( $ 80.000) y a la segunda de las mencionadas, la suma de cien mil ( $ 100.000) , con más intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A, desde la fecha del hecho (13.04.2012) hasta su efectivo pago, dentro de

los diez días de quedar fírmela presente sentencia, bajo apercibimiento de ejecución. Dicha condena se hace extensiva en forma concurrente a A. F. A. S.A., en la medida del seguro y en los términos del art. 118, ley 17.418.

**2. READECUAR** las costas de la Instancia anterior imponiéndoselas a la parte demandada y citada en garantía (art.69, del CPCC).

**3. READECUAR** los honorarios de los profesionales intervinientes en la instancia anterior, regulando los de los letrados de la parte actora, Dres. R. P., en el 7,2% y D. G. L., en el 10,8%, letrado apoderado y patrocinante, respectivamente, del monto que en definitiva resulte; los de los Dres. M. A. V. y C. A. M. V., por su actuación como letrados apoderados en doble carácter del demandado N., en el 7,5%, para cada uno de ellos, del monto que resulte en definitiva; y los de la Dra. M. A. V. y C. A. M. V., en el 6% y 9% , del monto que resulte en definitiva, por su actuación como letrados apoderado y patrocinante, respectivamente, de A. F. A. S.A. (arts. 5, 6, 9, 38, 46 y cc, ley arancelaria) con más IVA, si correspondiere.

**4. IMPONER** las costas de la alzada a la demandada y citada en garantía vencidas (cfr. art. 69, del CPCC).

**5. REGULAR** los honorarios profesionales, por su actuación en esta Instancia, de la siguiente forma: los honorarios profesionales de los Dres. R. P. y D. G. L., en el 35%, en conjunto, de lo que le correspondiere en la Instancia anterior y los de la Dra. M. A. V., en el 25% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior (arts.5, 9,13 y cc de la ley arancelaria), con más IVA, si correspondiere.

**6. REGISTRESE**, **notifíquese y devuélvase.**

**REGISTRADA BAJO EL N°  /14 SDC. CONSTE.**