

Datos del Expediente

Carátula: MONTOYA CLAUDIO DANIEL Y OT C/ MATERIA HNOS.S.A.C.I.F Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)

Fecha inicio: 11/10/2018

N° de

Receptoría: MP - 21404 - 2012

N° de

Expediente: 166746

Estado: Fuera del Organismo - En Juz.

Origen

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 968

Sentencia - Nro. de Registro: 183

16/07/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRADA BAJO EL N° 183-S F° 968/74

Expediente n° 166.746– Juzgado n°11

// En la ciudad de Mar del Plata a los 16 días del mes de julio del año dos mil diecinueve, reunida la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: **“MONTOYA, Claudio Daniel c. MATERIA HERMANOS S.A.C.I.F. y Otro s. Daños y perjuicios”**. Habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó del mismo que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1) ¿Es justa la sentencia apelada?

2) ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

I: En la sentencia que obra a fs. 498/510, la Sra. Jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda entablada por Marcelo Fabián, Claudio Daniel y José Adrián Montoya, por su propio derecho y en representación de su hermano Rodolfo Sergio Montoya contra Materia Hermanos S.A.C.I.F, y condenó a esta última junto con la citada en garantía Federación Patronal Seguros S.A. a pagar a los actores la suma de pesos un millón cuatrocientos cuarenta y cuatro mil con veintidós centavos (\$ 1.444.000,22), con más intereses y costas.

Para decidir del modo en que lo hizo, la Sra. Jueza revisó y valoró la prueba testimonial, la pericia de ingeniería junto con las objeciones que hizo la demandada, y la producida en la IPP adjunta con su “batería de irregularidades”, y tuvo por probado que en horas de la tarde del día 10 de agosto de 2010, la madre de los actores, María Teresa Vargas, fue embestida y literalmente aplastada por el camión Fiat Iveco de propiedad de la firma demandada, conducido en la oportunidad por Juan Carlos Marcos, en la esquina de 180 y Alvarado.

Al analizar los daños sufridos por los actores, y considerando que la víctima tenía 73 años de edad, juzgó inverosímil que pudiera aportar alguna ayuda económica a sus hijos adultos, pero que distinto resulta el caso de uno de ellos, Rodolfo Sergio Montoya, afectado por un síndrome de Down, y ciego, quien sufre un daño cierto por la ausencia de su madre que se encargaba de mantenerlo y atenderlo.

Explicó que luego del siniestro, esa responsabilidad recayó sobre su hermano, Claudio Daniel Montoya a quien cabe reconocerle gastos por tres años de manutención en la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000). Computó los gastos de sepelio por la suma de pesos diez mil veintidós (\$ 10.022), el daño moral en la cantidad de pesos trescientos mil (\$ 300.000) por cada uno de sus hijos, con excepción de Rodolfo para quien el sufrimiento ha sido “mayúsculo” en razón de su dependencia material y afectiva de la víctima, y respecto a quien elevó la reparación a pesos quinientos mil (\$ 500.000).

II: Apelaron la demandada y la citada en garantía, habiendo expresado sus agravios en escrito cuya presentación electrónica data del 29.10.2018 y que fuera respondido por la actora mediante presentación del día 9.11.2018.

a) La apoderada de la empresa demandada y de la aseguradora citada en garantía se agravia – en primer término - de la atribución de responsabilidad efectuada en la sentencia.

Sostiene que la Sra. Jueza se apartó de las conclusiones de las pericias accidentológicas producidas en la causa penal, y que no ha quedado demostrado que la víctima tuviera contacto con el camión propiedad de la demandada.

Para fundar esta última afirmación, la apelante recurre a la pericia de policía científica realizada según sus dichos “*en el momento del siniestro*”, destacando que el perito no encontró indicios sobre el hecho, poniendo de resalto en el mismo párrafo que la Sra. Vargas cruzaba la avenida con semáforo verde a favor de la circulación vehicular, por lo que el cruce antirreglamentario fue imprudente, se hizo asumiendo el riesgo de vida y “a la postre derivó en la muerte del peatón”.

Amparada en su negativa de contacto material entre el camión y la víctima, y también por la conducta de esta última, la apelante sostiene que hay en el caso una ruptura total de la relación de causalidad, que exime a su parte de responsabilidad conforme al art. 1113 del Código Civil.

Para afianzar su argumento, la apelante explica que “la causa fue archivada por imposibilidad de enrostrar al imputado responsabilidad alguna”, que no hay pruebas que acrediten que el camión atropelló a la Sra. Vargas y que el testigo Malespina nunca dijo que hubiera visto “embestimiento alguno”.

Esta última aserción se reafirma con la transcripción parcial de los dichos del testigo en su respuesta a la ampliación de preguntas que lleva el número once en cuanto dice *“no veo justamente el accidente pero fue un segundo”* (en negrilla en el original) lo cual sirve de base para que el apelante insista en que el testigo *“no vio el momento del hecho en sí mismo, y lo que declara son sus presunciones de cómo podría haber sucedido el hecho”*, concluyendo que la Sra. Jueza basó su decisión en un testigo que, además de ser único, *“no vio el hecho”*.

Juzga que no resulta *“lícito condenar al demandado cuando las probanzas producidas no son certeras, no resultan de una contundencia impoluta”*, criticando a continuación la pericia realizada seis años después de producido el hecho, cuyas conclusiones se contraponen con las presentadas por la policía científica que –reitera- realizó la pericia *“al momento del hecho”*, y que *“se encuentra firme”*.

b) En segundo lugar se agravia de los intereses fijados desde el momento del hecho hasta el efectivo pago, ya que los montos fueron establecidos a valores correspondientes a la fecha de la sentencia. Cita la doctrina de la SCBA y antecedentes de esta Sala II, y pide que se siga ese criterio.

Se queja de la condena por \$ 30.000 a favor del co-actor Claudio Montoya. Entiende que no se acreditaron los gastos, ni que el hermano pasara a vivir con él, ni que se hubiera encargado de su manutención.

Con cita de la reiterada jurisprudencia que afirma que la vida humana no tiene valor en sí misma, parece agraviarse por los gastos de sepelio. Entiende que las sumas fijadas por daño moral son excesivas, pues los hijos son adultos que no convivían con la madre, y la indemnización por daño moral *“no debe ser fuente de beneficio inesperado o enriquecimiento injusto”*.

c) La réplica de la parte actora ha sido dirigida a defender la sentencia que reconoce su derecho, pero también a poner de resalto las *“falacias”* en que incurre la apelante.

Así, señala que sostener que el camión fue peritado en el momento del siniestro *“resulta desmentido por las constancias de la causa penal”* que ponen en evidencia que fue movido del lugar el hecho sin antes tomar muestras e individualizar evidencias, que fue trasladado a la seccional de policía y entregado *“en guarda, ni más ni menos que a la demandada”*, y que la pericia fue practicada varios días después del hecho, y en ella solo se tomaron muestras de dos cubiertas sobre dieciocho.

Destaca que en el acta de relevamiento accidentológico el perito indicó que la conservación del lugar era incompleta y aclaró en las *“Observaciones”* que el camión había sido movido. De allí que el representante de la actora juzgue que las manifestaciones de la recurrente sean falaces y maliciosas, que se apoyan en una mentira (subrayado en el original), para luego analizar la pericia realizada en este expediente, la ausencia de prueba de la eximente invocada, y la claridad del testimonio de Malespina.

En cuanto a los intereses, la actora sostiene que el crédito de su cliente no ha sido liquidado a valores *“actualizados”* y que el apelante tampoco lo demuestra.

III: El recurso solo puede progresar en lo que hace a los intereses.

III.1: En lo que hace al primer agravio relativo a la autoría y responsabilidad del demandado, el recurso bordea la deserción.

a) En la sentencia, la Sra. Jueza destaca que “...*inexplicablemente, el camión de la demandada fue movido del lugar sin antes levantar evidencias; aquel fue entregado por la seccional de la policía a la demandada antes de ser peritado; se tomaron muestras de rastros de tan solo dos cubiertas cuando un camión con acoplado cuenta con 18 cubiertas*”.

“Para más, la batería de irregularidades que muestra la instrucción penal generan que ante potenciales divergencias me incline por la experticia mecánica rendida en autos” concluye la sentenciadora a fs. 504 vta.

Ninguna de estas afirmaciones, que son las que permiten a la Sra. Jueza descartar la irregular pericia hecha en la policía y optar por la realizada en este proceso civil, ha sido criticada por la demandada.

De modo que no pueden ser atendidos los argumentos y razonamientos que se fundan en el pretendido informe pericial de fs. 99 de la causa penal, o en su prevalencia sobre la pericia obrante en este proceso civil, en la medida en que el recurrente no se ha hecho cargo de intentar – aunque sea – la refutación de los motivos por los cuales aquel informe policial fue descartado.

Una crítica razonada y concreta no puede partir de afirmar la prevalencia del informe desechado sosteniendo que el camión fue “...peritado en el momento del siniestro”, sin explicar en cuales elementos se funda para contradecir a la Sra. Jueza en cuanto decidió que la pericia no se hizo en aquel momento, o sin aportar razones para explicar que se ha equivocado al señalar “la batería de irregularidades” que campean en la instrucción penal.

Queda firme entonces, por falta de crítica razonada y concreta, la elección que ha hecho la Sra. Jueza por la pericia realizada en este proceso civil (arts. 260 y 261 del CPCC).

b) La crítica a la evaluación de la prueba testimonial, y el consecuente argumento relativo a la falta de prueba del contacto material entre la víctima y el camión, tampoco pueden ser estimadas.

El testigo Malespina vio al camión de los demandados circulando, advirtió que un taxista le tocó bocina para que frene, e inmediatamente vio el cuerpo de una mujer sin cabeza tendido en el asfalto por donde acababa de pasar el camión (fs. 208 vta. respuesta 3ra.). La gente que había en la calle gritaba y los autos tocaban bocina para que el camión frenara (fs. 209 respuesta a 10ma. ampliación).

Todo ello ocurrió un segundo después del accidente (“no veo justamente el accidente pero fue un segundo, respuesta a 11ma. ampliación), que sí fue observado por los clientes de la verdulería (respuesta a repregunta 14 fs. 210), no obstante lo cual el testigo pudo saber que el impacto se produjo con las dos últimas ruedas del acoplado (respuesta a 5ta. ampliación), detalle que coincide con lo que indica el Dr.

Miguel Gambetta en su informe de la autopsia, ya que a fs. 74 de la causa penal (“Consideraciones médico-legales” punto B) el médico informó que las lesiones que llevaron a la muerte a la madre de los actores fueron producidas por un vehículo de gran porte, “avala esta hipótesis el aplastamiento conjunto de cráneo y tórax que solo puede suceder si estos son aplastados con duales (dos neumáticos en paralelo de gran porte)” dijo.

Teniendo en cuenta entonces, que luego del paso del camión, y sin que hubiera ningún otro vehículo de porte similar en el lugar (fs. 210 respuesta a ampliación 14) aparece tendida en el asfalto una mujer sin cabeza, que los transeúntes y los conductores de los autos que estaban en el lugar le pedían que frenara (al Sr. Marcos conductor demandado) y que las lesiones que llevaron a la muerte a la víctima son compatibles con el aplastamiento producido por un vehículo de gran porte (informe autopsia) , entonces puede considerarse acreditada la intervención activa de la cosa riesgosa en un contexto perjudicial que produjo la muerte de la víctima (Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de daños” tº 3 “El proceso de daños” edit. Hammurabi pag.212/3 Bs.As. 1993; SCBA Ac. 33.743, 47.075; CSJN La Ley del 7.9.92 cit.por Zavala de González, ob.cit. p. 213; Pizarro- Vallespinos “Obligaciones tº 4 p. 567 nº 989 edit. Hammurabi Bs.As. 2008; Leguizamón Héctor E., “Algunas contingencias procesales en los procesos por accidentes de tránsito” en Revista de derecho de daños, Rubinzal-Culzoni Santa fe 2010-1 “Juicio de daños”).

c) Tampoco es de recibo la eximente “culpa de la víctima” pretendida.

No se ha probado que la Sra. Vargas cruzara la avenida infringiendo alguna norma, y la sola insistencia en este argumento, desprovista de razonamiento que la sustente, es insuficiente para que pueda ser evaluado nuevamente en esta instancia (art. 375 del CPCC).

III.2: El agravio relativo al monto del daño moral, y al progreso de los gastos de sepelio y el costo de los alimentos para el incapaz, carece de sustento.

La circunstancia de que los hijos vivieran en Ushuaia y Mendoza respectivamente no hace presumir “falta de cercanía relacional” como parece considerar la apelante, quien seguramente no ha reparado en que el testimonio de fs. 179 vta. (respuesta a la pregunta 13) dice exactamente lo contrario: “*tenían una relación fluida pese a que viven en diferentes Provincias...tenían buena relación.....*”, una relación “*buenísima*” (fs. 178 vta. respuesta 13) y prueba que los hijos no han sufrido, y no sufren menos por la muerte de su madre, aun hallándose lejos y juntándose solo en fiestas y cumpleaños (respuesta 13 fs. 180 vta.)

Tampoco parece que \$ 300.000 por cada uno de ellos constituya un beneficio inesperado o una fuente de enriquecimiento injusto, como con llamativa liviandad se argumenta. La ponderación de las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que la ley prescribe (art. 1741 CCyC *in fine*) no tolera una cifra menor por la muerte – injusta, súbita y violenta- de la madre.

La prueba de que Rodolfo Montoya debió vivir con su hermano en Mendoza, desde la muerte de su madre hasta su propio fallecimiento desbordado por la ausencia de quien lo cuidaba, surge de las testimoniales de fs. 177 a 181. Allí los testigos señalan que la asistente social sugirió que Daniel se lo llevara (respuesta 14 fs. 179 vta.) y se lo llevó (respuesta 12 fs.180 vta. y 178 vta.), aunque

“murió porque ya no estaba su madre” (fs. 179 resp.11) , “tal es así que sin la madre no vivía, yo lo vi no comer, no dormir, ella lo entendía en todo” y “el psiquiatra dijo que lo único que quería era escuchar la voz de su madre, se dejó morir “ (fs. 180 vta. respuesta 9, 10 y 11).

Los gastos de mantenimiento del hijo incapaz o con capacidad restringida, constituyen uno de los daños presumidos por la ley, en este caso en el inciso b del art. 1745, y proceden aunque otra persona deba prestarle alimentos, por lo que quien pretende que no fueron hechos debe probar en contra (Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de daños” vol.,3 “El proceso de daños” patg.187. Hammurabi, Bs.As.1993)

Tampoco puede entenderse la mención a los gastos de sepelio, en la que la apelante vincula este daño emergente con el valor de la vida humana en sí misma. Los gastos de sepelio también constituyen otro caso en que los daños son presumidos por la ley, que tiene derecho a repetirlos quien los paga (art. 1745 inc.a) y ellos surgen del informe agregado a fs. 397 y dentro de la amplia consideración de la prueba que merecen conforme la jurisprudencia mayoritaria (Zavala de González, Matilde “Daños a las personas: pérdida de la vida humana”, edit. Hammurabi, Bs.As.-1990 p.138 y ss).

III.3: En cuanto a los intereses, y habiéndose valorado los daños a la fecha de la sentencia de primera instancia, el agravio procede.

Hasta abril de 2018, la mayoría de nuestro Superior Tribunal resolvía que los intereses moratorios deben liquidarse desde el día del hecho dañoso y sin distinguir según el tipo de rubro indemnizatorio que se trate o el valor actual o histórico que hubiere sido tenido en cuenta para su cuantificación dineraria”(Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios” causa C. 119.176, del 15/06/2016).

Incluso se ha reseñado expresamente que la decisión recaída en “Cabrera...” “fue motivada por un recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca, en la cual modificó la sentencia de primera instancia que, a su turno, había hecho lugar a una demanda de daños y perjuicios por un accidente de tránsito. La Alzada había modificado algunos rubros indemnizatorios y, en lo que respecta a la tasa de interés moratoria, había fijado la aplicación de una alícuota del 4% anual desde la fecha del accidente hasta el dictado de la sentencia, y desde ese momento hasta el efectivo pago -junto al resto de los conceptos concedidos- de acuerdo a la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires.”

Tal criterio fue reiterado unos pocos meses después en la causa “Padín, Martín Aníbal contra Municipalidad de Olavarría. Daños y perjuicios” (SCBA, C. 116.930, sent. del 10/08/2016) donde la Casación señaló (ahora expresamente) que no se configura una doble actualización cuando a un rubro indemnizatorio calculado a valores actuales se le aplica una tasa moratoria desde la fecha del hecho: los intereses moratorios -afirmó el Máximo Tribunal- se reconocen *ipso iure* desde la fecha de la mora y no constituyen un modo de actualización del capital sino que buscan resarcir el daño que al actor ocasiona el incumplimiento del deudor y poseen como causa la privación al dueño del capital que el deudor no tiene derecho a retener (fallo cit., considerando “3.e” del voto del Dr. Pettigiani)” (los párrafos entrecorillados fueron extraídos del voto del Dr. Monterisi en la causa 161.257).

El cambio de criterio se advierte en las causas “**Vera, Juan c. Provincia de Buenos Aires**” (n° 120.536); ídem **121.134** del 3.5.18 “**Nidera c. Provincia de Bs.As.**”, donde la mayoría recordó que la SCBA ha sido cuidadosa en no identificar la estimación de los rubros indemnizatorios a valores actuales, con la utilización de mecanismos indexatorios de ajuste o reajuste según índices, pues la operación matemática de estos últimos es diferente del justiprecio de un valor según la realidad económica existente al momento en que se pronuncia el fallo, aunque ambos se asemejan en cuanto evidencian una respuesta frente al impacto negativo de factores económicos notorios, como los derivados de las altas tasas de inflación experimentadas a partir de la pasada década (considerandos II.3.e.ii y II.3.e.vii, causa Vera), por lo que concluye que “cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un *quantum* a valor actual, ..., en principio debe emplearse el denominado *interés puro* a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito”, para luego establecer la alícuota en el **6% anual**.

Por ello, si se toman en cuenta valores actuales para el cálculo de la indemnización, entiendo que no puede mantenerse la tasa fijada en la sentencia, pues implicaría otro ajuste más por la misma causa, generando un enriquecimiento indebido.

Es que la adopción de los valores más cercanos a la sentencia atiende al carácter de “deuda de valor” de la reparación del daño, y como tal consiste en cantidades determinables a ese momento o al más inmediato anterior, pero también la tasa de interés “nominal”... “contiene una fuerte previsión por depreciación de la moneda” (Villegas y Schujman “Intereses y Tasas” Abeledo-Perrot Bs.As.1991 p. 103) con lo que la incidencia del mayor valor se incorporaría dos veces.

Dicho de otro modo: la aplicación simultánea a un mismo crédito del valor “actual” (por el más cercano a la sentencia) del capital y el accesorio a una tasa “nominal”, en palabras de la mayoría de la SCBA, “conduce a un resultado desproporcionado, que sobrestima la incidencia de ciertos componentes sin causa justificada y arroja un resultado que excede de la expectativa razonable de conservación patrimonial” (considerando II.3.e.i.i.i causa “Vera”).

De allí que la Corte Provincial haya decidido aplicar la tasa pura hasta “el momento tenido en cuenta para la determinación de la deuda”, pues de aplicarse una tasa nominal - “incidida por la inflación” (Alterini, A.A. “La tasa de interés en la recomposición de la deuda dineraria” en Temas de responsabilidad civil edit. Ciudad Argentina, Bs.As.1995, p.143) - se estaría computando el valor “actual” y también esa previsión que toma en cuenta el mayor valor de los bienes frente al signo monetario.

La Sala II que integro ha receptado la nueva doctrina legal de la SCBA, en la sentencia única dictada en las causas “Taddey Vanesa c. Maciel Eduardo y otro s. Daños y perjuicios”, y “Cerizola Dante Oscar c. Maciel Eduardo y otro s. Daños y perjuicios”, del 4 de junio de 2018 (exped. n°165.213 y 165.1214) y “Demchum c. Baldiviezo” del 26 de Diciembre de 2018 (n°165.634).

De este modo, el recurso de la demandada y la citada en garantía debe progresar, y corresponde modificar la sentencia estableciendo que para las indemnizaciones debe aplicarse una tasa pura del **6 % anual**, desde el día del hecho y hasta la fecha de la sentencia, y partir de allí y hasta el efectivo pago, la tasa establecida en la sentencia de primera instancia.

ASÍ LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

Corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de la parte demandada y de la citada en garantía, y modificar la sentencia disponiendo que para las indemnizaciones debe aplicarse una tasa pura del **6 % anual** desde el día del hecho y hasta la fecha de la sentencia, y partir de allí y hasta el efectivo pago a la tasa establecida en la sentencia de primera instancia.

Propongo que las costas de esta instancia sean impuestas en un 90% a la demandada y citada en garantía, y en un 10% a la parte actora, en tanto el recurso progresa sobre la condena accesoria de intereses, por lo que corresponde tener en cuenta la importancia del vencimiento parcial y mutuo (art. 71 del CPCC), y que se difiera la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 14.967.

ASÍ LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

SENTENCIA

Con fundamento en el acuerdo precedente se dicta la siguiente sentencia: **I)** Se hace lugar parcialmente al recurso de la demandada y la citada en garantía y se modifica la sentencia disponiendo que para las indemnizaciones debe aplicarse una tasa pura del **6 % anual** desde el día del hecho y hasta la fecha de la sentencia, y partir de allí y hasta el efectivo pago a la tasa establecida en la sentencia de primera instancia. **II)** Las costas por los trabajos realizados en esta instancia se imponen en un 90% a la demandada y citada en garantía, y en un 10% a la parte actora, en razón de la importancia del vencimiento parcial y mutuo (art. 71 del CPC), y se difiere la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 14.967. Regístrese. Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del CPC). Devuélvase.

Roberto J. Loustaunau Ricardo D. Monterisi

Alexis A. Ferrairone

Secretario

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^