

## **TOMA INTERVENCIÓN – DICTAMINA**

Sr. Juez en lo Civil y Comercial de 1º. Nom.

Silvia Elena Rodríguez, Fiscal Civil, Comercial y Laboral de 2da. nom., en estos autos "... c/ .... s/ **Ordinario – Daños y Perj. – Accidentes de Tránsito**" Expte. ...., ante V.S. respetuosamente comparece y dice que:

I. En tiempo y forma, **TOMA INTERVENCIÓN** en los presentes obrados y constituye domicilio en su público despacho.

### **II. LEGITIMACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL**

La legitimación para intervenir de este Ministerio Público está dada por el art. 52 de la Ley 24240 en virtud de la función específica que el legislador nacional le encomendó en los procesos de consumo: "*El ministerio público cuando no intervenga en el proceso como parte, actuará obligatoriamente como fiscal de la ley*". A tono con ello, el art. 33 inc. 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley n.º 7826 ref. por Leyes n.º 8147 y 8249), luego de enumerar los distintos tipos de juicios en los que deben intervenir los Fiscales Civiles y Comerciales, determina que también lo harán *en todas las causas que la ley determine*.

### **III. ANTECEDENTES**

A fs. ... compareció ... e inició demanda de daños y perjuicios en contra de ..., en su carácter de conductor y titular registral del vehículo marca ... – Dominio ....

Relató que el día 31/3/2010, aproximadamente a las 12,40hs, mientras circulaba al comando de su motocicleta ... - Dominio ... por calle Ambrosio Olmos, por su correspondiente carril en sentido Oeste Este, impactó con su sector delantero el costado delantero derecho del vehículo del demandado. Agregó que ello se produjo debido a que el accionado ingresó a la bocacalle de Ambrosio Olmos y Crisol a gran velocidad, cortando la normal circulación del actor.

En función de lo expuesto, advirtió que el único responsable del evento dañoso fue el demandado.

Reclamó la suma de \$69.378,37 o lo que en más o en menos resulte de la prueba en concepto de daño emergente, lucro cesante por incapacidad sobreviniente, daño moral, más intereses y costas.

Pidió la citación en garantía de “...”.

Luego de imprimirle trámite ordinario a la demanda (f. 13), la aseguradora compareció (f. 22), lo que no hizo el demandado, por lo que fue declarado rebelde (f. 27).

Corrido el traslado de la demanda (f. 30vta), ... lo evacuó a fs. 35/39. En esa oportunidad dedujo las defensas de falta de legitimación pasiva, falta de acción y declinó cobertura (no seguro) por lo que pidió su rechazo.

Dijo que el art. 7 de las Condiciones Generales de la Póliza establece: “No están a cargo de éste seguro...c) los siniestros ocurridos mientras el automotor estuviera alquilado o fuera conducido por personas sin permiso municipal o inhibidas para el manejo por autoridad competente”. Sin embargo, señaló que el accionado, al momento de la ocurrencia del siniestro, era conducido por el propio ... quien carecía de carnet o registro para conducir expedido por autoridad competente; concluyó que, en tal caso, corresponde el rechazo de la citación en garantía por falta de cobertura.

Citó jurisprudencia y doctrina en apoyo de su postura.

En subsidio, contestó la demanda. En ese cometido, negó en forma general y particularizada los hechos y el derecho invocado por el actor. A renglón seguido, indicó que la versión de los hechos dada por el accionante es falaz y dio su propia versión: “el día 31/3/2010, a las 13hs aproximadamente, ... se conducía a bordo del vehículo Ford ..., dominio .., haciéndolo con total dominio de su unidad y a velocidad reglamentaria por calle Crisol. Al encontrarse ya cruzando y habiendo traspuesto más de la mitad de la intersección con Ambrosio Olmos fue brutalmente embestido por la motocicleta conducida por el actor, quien insólitamente imprimió aceleración a dicho rodado; esto es, lejos de disminuir la velocidad procuró ganar el paso en la encrucijada por lo que terminó embistiendo el automóvil Ford en su puerta lateral trasera derecha”.

Destacó que la moto había perdido la prioridad de paso en razón de encontrarse el ... ya cruzando la calle (más de la mitad de la intersección). El motociclista lleva por delante burdamente al Ford .... No se trata de un choque punta con punta.

En consecuencia, remarcó que se trata de un supuesto de culpa exclusiva de la víctima por quien ni la demandada ni la citada en garantía deben responder. Citó jurisprudencia.

Hizo reserva de iniciar acción de repetición contra el demandado y de caso federal.

A f. 43 al demandado se le dio por decaído el derecho dejado de usar al no evacuar la demanda.

Luego de haberse remitido a mediación, la causa se abrió a prueba por el plazo de ley (f. 55). Diligenciada que fuera la misma, se corrieron los traslados para alegar por su orden y se dio intervención a ésta Fiscalía (f. 417).

#### **IV. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO DE ESTE MINISTERIO.**

La intervención de éste Ministerio obedece a la **relación de consumo** que vincula al asegurado (demandando) y aseguradora (citada en garantía), conforme se desprende de los claros términos de la Ley 24.240. Es que ambos se encuentran relacionados en virtud de un contrato de seguro de responsabilidad civil obligatorio, en donde el asegurado es una persona que encuadra dentro de las previsiones del art. 1, LDC y la aseguradora, en las del art. 2 del citado cuerpo normativo. Por lo tanto, la aplicabilidad del estatuto consumeril a la relación aseguradora - asegurado constituye –a mi juicio- un tópico indiscutible. Así, la doctrina enseña “...*si podían haber dudas antes de la sanción de la Ley 26361, luego de la vigencia de esta ley, con su amplio objeto de actividades prestadoras de bienes o servicios y el aspecto subjetivo ampliado de consumidores, usuarios y equiparados (Ley 24240, arts. 1, 2 y 3) la consideración del seguro como relación de consumo es indubitable. Evidentemente el contrato de seguro es un acto comprendido en el concepto amplio del sujeto que ‘adquiere o utiliza bienes o servicios’ y que lo hace además ‘como destinatario final’ y ‘para beneficio propio’, ‘o*

*de su grupo familiar o social*” (GREGORINI CLUSELLAS Eduardo L., “El seguro y la relación de consumo”, L.L. 2009-A, 1130, énfasis añadido). En la misma línea de pensamiento pueden consultarse otros muchos autores de alta talla (FARINA, Juan M., “Defensa del consumidor y del usuario”, edit. Astrea, Bs. As., 1995, p. 395; LORENZETTI, Ricardo L., “Consumidores”, edit. Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe., 2003, p. 499; BERSTEN, Horacio L., “Derecho procesal del consumidor”, La Ley, Bs. As., 2003, p. 365; MOEYKENS, Federico R., “Aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor al Contrato de Seguro”, LLNOA 2005 (octubre), p. 1165; WAJNTRAUB, Javier H., “Protección Jurídica del Consumidor”, Lexis-Nexis-Depalma, Bs. As., 2004, p.265; FRUSTRAGLI y HERNÁNDEZ, “Reflexiones sobre el régimen de responsabilidad civil por daños en el estatuto de defensa del consumidor”, R.C.yS, 2004-VII-1; OSSOLA, Federico, “La prescripción liberatoria en las relaciones de consumo”, Diario La Ley del 06/11/2006, p. 1; WAJNTRAUB, Javier H., “Defensa del Consumidor”, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2002, p. 11, entre otros).

Del mismo modo, la solución ha sido receptada por prestigiosa jurisprudencia (C4CCCba., in re “D’Andrea, María del Carmen c. Caja de Seguros de Vida S.A. – Ordinario - Cumplimiento/Resolución de contrato – Recurso de apelación” sent. n° 21 del 17/3/2011; Cám. Apel. Civ. y Com. de 6ª Nom. de Cba., en autos: “Lucini, Eduardo Luis c/ Boston Compañía de Seguros S.A. –Ordinarios-Otros-Recurso de Apelación-Expte. N° 817692/36”), Sentencia Nro. 95 del 22/06/2012).

En ese contexto, la Suscripta debe pronunciarse específicamente sobre si **la exclusión de cobertura por falta de carnet de conducir pactada entre asegurado y asegurador** (art. 7 de las Condiciones Generales de la Póliza n.º 6270-0034690-03) **en el contrato mencionado es oponible o no al damnificado.**

Sin embargo, dicho dictamen no puede efectuarse sin antes dilucidar quién resulta responsable del evento dañoso denunciado en autos. La respuesta a tal interrogante determinará la necesidad o no de ingresar al tratamiento de la cuestión señalada.

## **V. ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD.**

**V.a.** En autos el actor reclama en virtud de los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito en el que participaron la motocicleta ... – Dominio ... (de su propiedad y conducida por él al momento del evento) y el vehículo marca ... – Dominio ..., que habría acaecido en la intersección de Av. Ambrosio Olmos y calle Crisol de ésta ciudad de Córdoba, el día 31/3/2010 en horas del mediodía. Por ende, tratándose de una colisión entre dos rodados en movimiento, el caso debe encuadrarse en la órbita del **art. 1113, 2º párrafo "in fine", CC<sup>1</sup>**; el que pone en juego las presunciones de causalidad y responsabiliza a cada dueño o guardián por los daños sufridos por el otro con fundamento objetivo en el riesgo. *“La responsabilidad se sustenta en el riesgo creado: es la contrapartida del interés que en la cosa riesgosa o viciosa tiene quien ejerce sobre ella un poder jurídico (dueño) o de hecho (guardián)”* (conf. Zavala de González Matilde, Responsabilidad por Riesgo, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1997, p. 42); para eximirse, cada uno de los responsables debe probar e invocar la culpa de la víctima, de un tercero por la que no deba responder o el caso fortuito ajeno a la cosa que fracture la relación causal.

**V.b. Rebeldía del demandado:** Establecida cual es la normativa aplicable al caso, estamos en condiciones de ingresar al análisis del material probatorio rendido exclusivamente por el accionante y la citada en garantía ya que el accionado Seguel no compareció. Respecto de la **incontestación de la demanda y los alcances del art. 192 del CPCC** debo señalar que, conforme doctrina del Tribunal Superior de Justicia, ello no importa conformidad con lo demandado, sino únicamente un indicio que puede contribuir a generar una presunción en contra del demandado. En efecto, el Alto Cuerpo local estableció que “la exacta inteligencia que se debe atribuir al apercibimiento del art. 192, 1º par., conduce a considerar que sólo la admisión expresa del demandado acerca de los hechos en que se basa la demanda determina la conformidad de las partes, que resulta vinculante para los jueces y que excluye la necesidad de aportar pruebas al expediente. **El silencio no comporta por sí mismo conformidad del demandado, y por ello no basta para dispensar al actor de la carga de practicar la prueba de los hechos fundantes de su derecho.** A lo sumo puede servir para elaborar una presunción de naturaleza judicial en favor del accionante, la que de todos modos deberá formularse

---

<sup>1</sup> Ley vigente al momento del evento dañoso a tenor del art. 7 del CCC.

con arreglo a la sana crítica y en función de las particularidades de cada caso” (TSJ, Sala CyC, Auto n.º 02 del año 2002, reiterado en Sentencias N° 30/06, 211/10, 139/12 y 69/16). De modo tal que, aún en estos casos, pesa sobre el actor la carga de arrimar prueba corroborante de los hechos descriptos en su demanda. En otras palabras, el análisis que permite establecer los presupuestos de la responsabilidad civil no puede desentenderse de la necesidad de verificar con precisión **la autoría, la causalidad y el daño experimentado**. En ese sentido es indispensable determinar si las consecuencias imputadas fueron producidas por la acción del demandado, vale decir, **la existencia misma del hecho y la relación causal cuya demostración incumbe al actor en todos los casos, no como un vínculo solamente posible, sino la efectiva comprobación de la atribución del daño al hecho**.

**V. c. Mecánica del hecho:** Según los dichos del actor el accidente habría tenido la siguiente mecánica: *“mientras circulaba al comando de mi motocicleta... por calle Ambrosio Olmos, por su correspondiente carril, en sentido Este – Oeste, el vehículo de Seguel, que circulaba por Crisol en sentido Norte – Sur, ingresó a la mencionada bocacalle a gran velocidad cortando la normal circulación del actor, lo que provocó que la motocicleta impactara con su sector delantero el costado delantero derecho del mencionado automóvil”*. En tanto que la citada en garantía si bien en un primer momento niega el accidente, luego da su versión del mismo: *“el día 31/3/2010, a las 13hs aproximadamente, ... se conducía a bordo del vehículo ..., dominio ..., haciéndolo con total dominio de su unidad y a velocidad reglamentaria por calle Crisol. Al encontrarse ya cruzando y habiendo traspuesto más de la mitad de la intersección con Ambrosio Olmos fue brutalmente embestido por la motocicleta conducida por el actor, quien insólitamente imprimió aceleración a dicho rodado; esto es, lejos de disminuir la velocidad procuró ganar el paso en la encrucijada por lo que terminó embistiendo el automóvil Ford en su puerta lateral trasera derecha”*. Por lo tanto, no estando contestes las partes en la forma de producción del supuesto evento dañoso corresponde analizar las pruebas aportadas y producidas en autos de conformidad a las reglas de la sana crítica (art. 327, CPCC) a fin de formar convicción respecto de la manera en que aquel se ha desarrollado.

**Prueba del choque entre los dos vehículos involucrados:**

En primer lugar, debemos tener presente que el hecho en sí del accidente, en mi opinión, quedó acreditado. En efecto, si bien en un primer momento la citada en garantía niega de manera general y luego específica la ocurrencia del evento, luego da su propia versión de cómo aconteció, endilgándole la responsabilidad al actor. Esta actitud echa por tierra su postura negatoria toda vez que implica tácitamente **reconocer la existencia del mismo**. Lo que se refuerza con la **testimonial de ... (fs. 151/152)**, testigo presencial del suceso, quien aseveró que el accidente de marras aconteció en las circunstancias de tiempo, espacio y participes señalados por el actor. La desavenencia entre los involucrados radica **en el modo en que se produjo**. A fin de dilucidar ese punto, el testigo aseveró: *“iba yo solo por calle Ambrosio Olmos, el muchacho accidentado iba delante mío y baja por calle Crisol, que ni mira, que baja fuerte, bastante fuerte y este muchacho lo quiso esquivar la moto al auto y no le dio, y le pegó al auto. Que el impacto fue más o menos a la mitad del auto”*. A renglón seguido reconoció las fotografías agregadas a fs.33/34 y agregó que se trataba de un día “clarito”, “no estaba mojado ni húmedo”. Este relato, bastante ambiguo e impreciso por cierto, daría la razón al actor en cuanto a que el demandado se le habría interpuesto en su camino. Pero, el dictamen de la perito en accidentología vial oficial disiente con ello. Por el contrario, la mecánica del hecho que informa es la siguiente: *“en los premomentos, el vehículo ... Dominio .... circulaba de Norte a Sur por la calle Crisol y la motocicleta ... Dominio ... por la hemicalzada Sur de la Av. Ambrosio Olmos de Oeste a Este. De esta manera, cuando el Ford Escort se encontraba prácticamente completando el cruce de la Av. Ambrosio Olmos, vale decir, que ya había sobrepasado la línea imaginaria central de la hemicalzada Sur resultó embestido por la motocicleta Zanella en su puerta trasera derecha”*. Como vemos, lo que la perito afirma es justamente lo contrario a lo sostenido por el accionante. **Conclusiones que no han sido impugnadas por ninguna de las partes y que, al mismo tiempo, encuentran sustento en las fotografías obrantes en la causa, ofrecidas como prueba tanto del actor como de la citada en garantía**. Ello me persuade de que la mecánica del accidente es la indicada por la experta y la citada en garantía en su responde. Es así que **el auto no se cruzó imprevistamente en la carrera de la moto sino que fue el motociclista el que, desconociendo la normativa vial, terminó embistiendo al**

**automotor.** Adviértase que **ambos conductores no llegaron a la intersección al mismo tiempo** por lo que **no es posible hablar de prioridad de paso** alguna. Así, se ha dicho que *“la presunción de culpa del conductor que no respetare la preferencia de paso del vehículo que viene por su derecha, no tiene carácter absoluto, pues no es posible consagrar la impunidad de quien no acata otras reglas, tal como la de disminuir la velocidad en las esquinas y conservar en todo momento el dominio completo de la máquina. Por ello, para determinar la responsabilidad definitiva del accidente, no sólo debe tenerse en cuenta la prioridad de paso, sino además, la posición de ambos vehículos, velocidad y desplazamiento; puesto que **la prioridad no juega cuando la aparición no es simultánea**”* (CCiv. y Com. San Isidro, Sala 1, 11/04/96, “Soubelet, Alejandro c/ Elbensch, José María”, en Juba sum. B1700494 citado por Lopez Mesa Marcelo J., Tratado de la responsabilidad civil, Segunda edición, Buenos Aires, La Ley, 2011, Tomo V, p. 784). En efecto, si el ... se encontraba **ya cruzando** la vía Ambrosio Olmos (**casi finalizando más precisamente**) dentro de la velocidad reglamentaria (art. 50 inc. 4.a de la Ley 8560), **el motociclista, al llegar a la intersección sin señalización ni semáforo, debió reducir su velocidad y no iniciar el cruce hasta tanto el auto complete su paso** (art. 56 inc. 2, Ley 8560). Es que previsiblemente, según las reglas de la experiencia, lo contrario produciría un resultado como el de autos. De haber respetado las reglas de tránsito habría evitado el siniestro.

**V.d. Eximente alegada por la citada en garantía:** La prueba rendida da cuenta de **la ruptura del nexo de causalidad por el hecho de la víctima** (art. 1101 del CC), quien se conducía en una motocicleta, sin sujetarse a las normas de tránsito. **Ello resultó ser la causa eficiente del accidente de marras y, por lo tanto, no puede endilgársele responsabilidad al demandado, más allá de que haya tenido o no autorización administrativa para manejar su automóvil.** En igual sentido se pronunció la Excm. Cámara 6ª CyC de ésta ciudad, en un caso análogo: *“El art. 13 de la Ley 8560 establece que la licencia de conducir debe tramitarse en la municipalidad o comuna donde el solicitante posea domicilio. Sin perjuicio de ello, a los fines de establecerse la configuración de la culpa de la víctima como eximente de responsabilidad, debe buscarse, más allá de infracciones reglamentarias, cuál fue la causa generadora del suceso, cual fue la causa eficiente del siniestro, sin la cual éste*

*no pudo producirse” (Porta, José Pedro Camilo y otro c/ Caminos de las Sierras S.A. - Ordinario - Daños y Perjuicios - Accidente de Tránsito - Recurso de Apelación”, expediente n.º1533571/36, Sentencia n.º 235, 27/11/2012).* En conclusión, el comportamiento de la víctima quebró la relación de causalidad y excluyó la autoría del demandado. Así las cosas, **al momento de sentenciar, soy de la opinión que V.S. debiera hacer lugar a la eximente alegada por la citada en garantía y, en consecuencia, rechazar la presente demanda.**

#### **VI. DECLINACIÓN DE COBERTURA ALEGADA POR LA ASEGURADORA. SUPUESTO DE NO SEGURO.**

La acreditación de la responsabilidad del asegurado es presupuesto del éxito de la pretensión contra la aseguradora, la que –por cierto– puede oponerse a ello, declinando su cobertura. En el caso, entiendo que quedó demostrado que el demandado no resulta responsable del evento dañoso por el que reclama el actor por lo que tampoco debe resarcir la aseguradora. Entonces, deviene innecesario ingresar al análisis de la declinación de cobertura por la supuesta falta de licencia de conducir del asegurado invocada por la citada en garantía.

Sin perjuicio de ello y ante la eventualidad de que SS considere lo contrario y haga lugar a la demanda, en mi entendimiento ésta defensa debe ser desechada. Es que, amén de que la suscripta considera inoponible al asegurado el art. 7 inc. de las Condiciones Generales de la póliza que vincula a las partes y que contempla el supuesto de limitación de riesgo invocado por la aseguradora, la prueba rendida por ésta última no es idónea para acreditar el hecho afirmado. Veamos.

#### **La licencia de conducir. Obligatoriedad de su obtención para circular:**

Conforme la normativa de tránsito provincial, todo conductor debe ser titular de una licencia que lo habilite para ello, **la que debe ser tramitada en la municipalidad o comuna donde el solicitante posea domicilio** (art. 13, Ley 8560). Al otorgarla, la autoridad jurisdiccional expedidora debe requerir a los solicitantes **fotocopia del documento nacional de identidad** a fin de acreditar sus datos filiatorios, su fecha de nacimiento **y su domicilio (art. 14 de la normativa citada).**

En el caso concreto, la aseguradora ofreció la averiguación de la exigencia en análisis mediante su **exhibición** por el demandado (f. 195vta), lo que el Tribunal proveyó favorablemente fijando fecha de audiencia (f. 197), **sin que conste en autos su recepción** y, además, **oficiando a la Provincia de Mendoza** (fs.242/279). Esto último sólo se entiende comprensible si se toma como válido, a los fines de la expedición de la licencia de conducir, el domicilio del demandado registrado en el informe de dominio del ... (fs. 183/184): ciudad de Uspalla, Las Heras, Mendoza. Vale precisar que este informe data del año 1995. Pero resulta que a **la fecha de la denuncia del siniestro** –y desde el momento mismo de la contratación (Póliza 6270-0034690-03)–, **el asegurado siempre declaró frente a la aseguradora domicilio real en ésta ciudad de Córdoba**, hecho que ésta última no puede desconocer, tal como se desprende de la prueba pericial contable diligenciada en autos. **En función de ello, la aseguradora debió officiar a la Municipalidad de Córdoba a fin de averiguar si al momento del accidente ... contaba con licencia vigente.**

La declinación de cobertura es un acto que por su envergadura exige que la aseguradora extreme su diligencia para probar su procedencia. El accionar contrario asumido en estos obrados la perjudica pues no arrió elementos idóneos y suficientes que permitan formar convicción respecto de la inexistencia de la licencia de conducir en cabeza del demandado. En consecuencia, a criterio de este Ministerio, V.S. debería rechazar la demanda por los motivos expuestos. En caso de hacer lugar a la misma, la condena debería ser extendida a la aseguradora en la medida del seguro (art. 118, LS).

ASI ME EXPIDO.