

Cipolletti, 2 de mayo de 2023

AUTOS Y VISTOS: Los presentes caratulados "MONSALVE LAURA MARIA C/ JARA LUIS ALBERTO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (Expte. CI-12754-C-0000), para dictar sentencia definitiva;

RESULTA:

1.- A fs. 14/28 se presentó la Dra. ROMINA CECILIA CABELLO en carácter de apoderada de LAURA MARIA MONSALVE, con el patrocinio letrado del Dr. HORACIO JORGE KREITMAN BADELL, y promovió demanda por daños y perjuicios contra LUIS ALBERTO JARA, por la suma de \$3.254.000.- o lo que en más o en menos se determine en base a las probanzas y demás circunstancias de autos, sus intereses y costas.

Además, instó la citación en garantía de SURA SEGUROS S.A., en los términos del art. 118 de la Ley 17.418.

Todo lo anterior, según mencionó, con sustento fáctico en un accidente de tránsito ocurrido el día 15 de marzo de 2017, a las 18 hs. aproximadamente, sobre Ruta Nacional N° 151, altura kilómetro 9.5 de la ciudad de Cinco Saltos, en una zona semiurbana.

Relató la letrada que en dichas circunstancias de tiempo y lugar su poderdante circulaba al mando de su motocicleta Marca Mondial 110 c.c., Dominio 969KAH, de manera reglamentaria, con casco protector debidamente colocado; contando con la distancia suficiente se dispuso a trasponer la ruta en dirección Oeste-Este, y cuando ya había traspuesto la totalidad de ambos carriles de circulación fue embestida violentamente por el extremo frontal derecho del rodado -Chevrolet Agile dominio PGD004- que conducía el demandando Jara a excesiva velocidad y sin prestar atención necesaria, en dirección Sur-Norte de la Ruta Nacional N° 151.

Expuso que como consecuencia del violento impacto la Sra. Monsalve experimento gravísimas lesiones, que luego describió en el punto 9 del escrito de demanda.

También indicó que con motivo del hecho se labraron las actuaciones penales caratuladas "JARA LUIS ALBERTO S/ LESIONES GRAVÍSIMAS CULPOSAS" (expte. 11177/07/17).

Realizó el encuadre jurídico de la responsabilidad achacada al demandado.

Enunció luego los daños reclamados y su cuantificación, a saber: a) Daños extrapatrimoniales: 1.- Daño moral (\$700.000.-); 2.- Daño psíquico (\$80.000.-); 3.-

Daño estético (\$180.000.-); b) Daños patrimoniales: 1.- Daño económico por la incapacidad sobreviniente (1.744.928); 2.- Tratamiento psicoterapéutico (\$50.000.-) y 3.- Gastos terapéuticos, de farmacia, asistencia médica, gastos colaterales o conexos a los terapéuticos realizados y futuros (\$500.000.-).

Fundó su pretensión en derecho, doctrina y jurisprudencia que citó.

Acompañó documental y ofreció otros medios de prueba; y en su petitorio final instó el oportuno acogimiento de la demanda, con costas.

2.- Tras ordenarse el traslado de la demanda y de la citación en garantía (fs. 29), a fs. 58/72 vta. compareció el Dr. RODOLFO PAULO FORMARO en carácter de apoderado de SEGUROS SURA S.A., y adicionalmente como gestor procesal del demandado LUIS ALBERTO JARA (art. 48 CPCC), con el patrocinio letrado del Dr. PABLO JOAQUÍN GONZÁLEZ.

En tal carácter, contestó en tiempo y forma la demanda (posteriormente -a fs. 84-regularizó personería mediante la agregación del poder otorgado por el demandado).

Negó en forma general y particular cada uno de los hechos alegados por la actora.

Al exponer su versión sobre los hechos, alegó que la causa del accidente fue la desaprensiva conducta de la víctima, quien condujo un vehículo altamente inseguro y riesgoso como lo es una motocicleta, sin prestar la más mínima atención, por una ruta de intenso tráfico en forma totalmente distraída y displicente, amén de circular sin los más elementales medios de seguridad, ni protección personal.

En tal sentido, adujo que el Sr. Jara circulaba por la calzada Este de la Ruta Nacional N° 151, en sentido Sur-Norte (hacia la ciudad de Cinco Saltos) a velocidad precautoria y reglamentaria, con pleno dominio de su vehículo y prestando atención a las contingencias del tráfico; y que en dichas circunstancias se vio sorprendido por el imprevisto y desconcertante accionar de la actora, quien sin prestar la más mínima atención a las circunstancias que la rodeaban, sin tener ninguna prioridad de cruce y efectuando el acto en un lugar no habilitado al efecto, inició el cruce de la calzada de la Ruta Nacional N° 151 en sentido banquina Oeste a Este.

Sostuvo que la imprudencia misma o un error de cálculo provocó que la Sra. Monsalve se lanzara al cruce sin prever correctamente la distancia a la que se encontraba el Chevrolet Agile al comando del accionado, razón por la cual aquella invadió el carril por el que circulaba Jara, interrumpiendo su paso y provocando el desafortunado siniestro.

Agregó que el carácter súbito de la maniobra de la accionante, sumado al carácter prioritario que detentaba la conducción del demandado, impidió que este último pudiera realizar cualquier maniobra para evitar el siniestro.

Basándose en la plataforma fáctica descripta y en lo previsto en el art. del 1729 CCyC, opuso como eximente de responsabilidad el hecho de la propia damnificada que -según la postura defensiva asumida- incidió en la producción del daño e interrumpió cualquier vestigio de causalidad que quiera atribuirse al accionar del demandado.

Luego impugnó cada uno de los rubros indemnizatorios reclamados (su procedencia y cuantía) y, teniendo en cuenta que el hecho podría encontrarse comprendido dentro de la órbita laboral, hizo especial reserva -conforme art. 39 de la Ley 24.557- de descontar lo abonado por la ART en concepto de prestaciones dinerarias.

Fundó en derecho su defensa, con cita de normas, doctrina y jurisprudencia relacionada.

Ofreció prueba y, por último, peticionó el oportuno rechazo de la demanda, con costas.

3.- A fs. 78 se dispuso la apertura de la causa a prueba y se fijó la audiencia preliminar (art. 361 del CPCC), la que se celebró según acta de 95/97 vta. Frustrada allí la alternativa conciliatoria, se proveyeron las medidas probatorias ofrecidas por las partes.

Mediante su escrito de fecha 23/09/2020 (SEON) la actora desistió de la prueba confesional y testimonial oportunamente ofrecida, por lo que no habiendo ninguna medida que producir en la audiencia de prueba (art. 368 del CPCC), la misma no se realizó.

Tras la certificación de prueba de fecha 15/6/2021 y su posterior ampliación (16/9/2021), se clausuró el período probatorio el 21/10/2021 y se pusieron los autos a disposición de las partes para alegar; facultad que únicamente ejerció la actora mediante su alegato presentado el 29/11/2021.

En fecha 30/06/2022 se pronunció el llamamiento de autos para sentencia (firme y consentido).

Y CONSIDERANDO:

4.- La litis. Derecho sustancial aplicable. Presunciones legales y cargas probatorias.

Según los antecedentes de la causa anteriormente relacionados, no está en

discusión la ocurrencia material del accidente de tránsito base de la litis -que involucró a una motocicleta y a un automotor en movimiento-, sino que la controversia radica en la responsabilidad por su producción, que ambas partes se reprochan mutuamente.

En materia de “*daños causados por la circulación de vehículos*”, tal como ahora lo enuncia el CCyC en su art. 1769, resultan aplicables los artículos referidos a la responsabilidad objetiva derivada de la intervención de cosas y que mantiene sin cambios sustanciales el régimen de la responsabilidad por el vicio o riesgo de la cosa anteriormente regulado por el art. 1113 del C.Civil (teoría del riesgo creado).

El artículo 1757 del CCyC establece: *"Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas... La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención"*.

Por su parte, el artículo 1758 complementa al anterior, y dispone: *"El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta"*.

Las normas citadas consagran la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de los daños ocasionados por el vicio o riesgo de la cosa. A la luz de ello, y dirigida la acción contra alguno de esos responsables, la culpa del agente es irrelevante a los fines del nacimiento del deber resarcitorio (cfr. art. 1721 del CCyC).

Por lo tanto, al damnificado le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjo o, lo que es lo mismo, la relación de causalidad puramente material entre el objeto del cual se trata (aquí un automotor) y el daño. Ello es así en la medida en que sobre el creador del riesgo gravita una presunción de adecuación causal.

Demostrado ello, se invierte la carga de la prueba y, para liberarse de la responsabilidad objetiva que presume la ley, el dueño o guardián deben acreditar la causa ajena, esto es, el hecho del damnificado o de un tercero por el cual no debe responder, el *casus* (caso fortuito o fuerza mayor, conceptualmente equiparados en el CCyC), o el uso de la cosa en contra de su voluntad expresa o presunta.

Ello surge de la interpretación armónica de los ya citados artículos 1757 y 1758, y del artículo 1722, segunda parte, del CCyC; pues en este último se establece que *"...el responsable se libera demostrando causa ajena, excepto disposición legal en*

contrario". Por ende, la propia norma legal pone a cargo del dueño y guardián que desee exonerarse de responsabilidad la prueba de que el perjuicio obedece a una causa ajena, lo que importa presumir *iuris tantum* que el daño obedece al riesgo o vicio de la cosa.

Y tal demostración de la causa ajena que impone la ley como eximente, implica la demostración puntual de que el daño ha tenido origen en un hecho o actividad ajeno al de quien se imputa, no bastando lo que se denomina la prueba de la causa desconocida o la mera interrupción del nexo causal, hipótesis en las que solo se estaría probando la falta de culpa o de causa.

Dentro de ese marco de derecho aplicable, entonces, al imputarse como responsable al dueño y guardián de la cosa, Luis Alberto Jara, una vez comprobada por la accionante la intervención activa de la cosa riesgosa (automotor Marca Chevrolet Agile, dominio PGD-004) y el daño resultante, se traslada a los accionados la carga de acreditar alguna causal de exoneración –total o parcial- de la responsabilidad. En esta causa, concretamente, la culpa de la damnificada opuesta como defensa (art. 1729 CCyC).

A los fines de la solución del caso, además, se debe tener en cuenta que todo lo antes explicado en torno al factor objetivo por riesgo de la cosa (y su suficiencia para fundar la obligación de resarcir), no obsta a que también se considere la culpa del dueño y/o guardián demandado (responsables conf. art. 1758 CCyC), a través de la valoración de su negligencia, imprudencia o impericia (arts. 1724 y 1725 CCyC). Por el contrario, es admisible una imputación dual y concurrente de responsabilidad; o dicho de otro modo, la responsabilidad objetiva por riesgo creado no excluye que concurra y coexista con la responsabilidad subjetiva del dueño o guardián, según el caso.

De tal forma, resulta apropiado en primer lugar determinar las circunstancias y mecánica del accidente, y especialmente la participación que las partes involucradas asumieron en el evento; para luego establecer sobre quién, y en qué rango o medida, recaerá la responsabilidad y el consiguiente deber de resarcir aquellos daños que -a su vez- logren ser comprobados y reconozcan causa en ese siniestro.

Todo lo que supone verificar si la parte actora, según su carga procesal, consiguió demostrar los presupuestos fácticos de las normas que sustentan su pretensión; y luego, en su caso, si los accionados lograron demostrar la causal alegada como eximente (art. 1734 CCyC y art. 377 del CPCC).

5.- Sobre el accidente y sus circunstancias. Pruebas. Responsabilidad civil.

5.1.- En consonancia con lo antes expuesto, toca ahora analizar y valorar las pruebas producidas en el proceso (cfr. art. 386 del CPCC) para corroborar –o no- la mecánica del hecho según lo postulado por los litigantes.

Y luego determinarse lo relativo a la responsabilidad, según la respectiva subsunción normativa.

En este caso, y más allá de que no se trata de un hecho discutido, la existencia del accidente denunciado queda corroborada en base a las constancias del expediente penal caratulado "JARA LUIS ALBERTO S/ LESIONES GRAVÍSIMAS CULPOSAS" (Expte. 11177/07/17), que ahora tengo a la vista para resolver.

Aunque estuvo radicada originariamente en el Juzgado de Instrucción N° 4 (por entonces en funciones), tras la reforma procesal penal y su entrada en vigencia a partir del 1° de agosto de 2017, dicha causa fue remitida a la Fiscalía (cfr. Ac.16/2017-STJ).

En fecha 07/09/2017, teniéndose en cuenta el tipo de procedimiento instaurado por el nuevo CPP y ante la imposibilidad de reunir información de utilidad para la investigación del hecho denunciado, la fiscal interviniente resolvió archivar las actuaciones, conforme art. 128, inc. 4° del CPP, por no poder proceder. Sin que luego se haya reabierto la investigación. Tampoco la víctima solicitó la revisión de la decisión de archivo, ni se constituyó en parte querellante para petitionar la conversión de la acción penal pública en privada y continuar con el ejercicio de la acción penal en forma autónoma.

Todo lo anterior implica que no rige ya la suspensión, por prejudicial penal, de la sentencia definitiva en este proceso civil (cfr. art. 1775 del CCyC).

Lo actuado en aquellas actuaciones se reduce a las primeras diligencias cumplidas mediante el respectivo sumario policial, Preventivo N° 05 "DG3-P", iniciado por el Cuerpo de Seguridad vial de Cinco Saltos.

Del acta de procedimiento e inspección ocular (fs. 1/2) resulta que el día 15 de marzo de 2017, siendo la hora 18:10 aproximadamente, el Comando Radio Eléctrico de la Comisaría 7ma. (Cinco Saltos), informó sobre accidente de tránsito sobre Ruta Nacional N° 151 a la altura del kilómetro 9,5, por lo que inmediatamente personal policial se dirigió al lugar. Al arribar, observaron que efectivamente habría un accidente entre un vehículo y una moto, los cuales se encontraban sobre la banquina y sub-banquina. Se solicitó una ambulancia del nosocomio local. En el lugar se encontraba ya

el Oficial Subinspector Casagrande Sergio, de la Unidad Tto. Fernández Oro, quien informó que un Chevrolet Agile color blanco que se encontraba en banquina, había impactado a la motocicleta que se encontraba sobre sub-banquina, en donde aledaño a la misma se encontraba una persona de sexo femenino. Surge también que se montó un dispositivo para resguardar el lugar del hecho y que se puso en conocimiento al Oficial Inspector y se notificó al personal de la Delegación de Criminalística para que se hagan presente en el lugar.

Luego se identificó al conductor del Chevrolet Agile, Jara Luis Alberto, quien manifestó que momentos antes del accidente se movilizaba por la Ruta Nacional N° 151 en sentido cardinal Sur-Norte (Cipolletti - Cinco Saltos) y antes de llegar a la altura del kilómetro 9,5 observa que una motocicleta se cruza sobre la ruta desde la banquina Oeste hacia la banquina Este y la embiste en la parte lateral. Con relación al otro rodado, se observa que se trataría de uno marca Mondial, modelo LD 110cc, dominio 969-KAH, color azul, que la conductora se encontraba en ese momento tirada aturdida y desorientada con el casco puesto y con una lesión grave en su pierna derecha, por lo que indagando se pudo averiguar que resultó ser Monsalve Laura María.

A fs. 16/19 del sumario policial obran informes de los peritos "ad-hoc" designados: mecánico electricista (Jorge Vázquez); chapista (Guillermo Cristalini); gomero (Mario Albero Donatti) y electricista (Jorge Albero Ortiz).

Sumado a dichos antecedentes, ya en esta instancia se produjo pericia accidentológica a cargo del perito Boris Buchiniz.

En su dictamen presentado el 30/08/2020 (SEON), y después de enunciar ciertos fundamentos científicos propios de su disciplina, el experto ilustró sobre el lugar del accidente y sus inmediaciones mediante fotografías -incluyendo mapa satelital-, precisando que está situado sobre la Ruta Nacional N° 151 (asfalto) a la altura del Km 9.5, en su intersección con calles sin nombres (de ripio) de la ciudad de Cinco Saltos.

También refirió que el hecho se produjo en un tramo recto de la ruta, contando con señalización horizontal de doble línea amarilla; y que allí la intersección de la ruta con las calles no presenta señalización semafórica que regule el tránsito.

Y en cuanto a la mecánica del hecho, puntualizó: *"Teniendo en cuenta el material ofrecido para estudio se puede relatar que el rodado Chevrolet Agile circulaba por la*

Ruta Nacional N° 151 a la altura del Km 9,5 con sentido sur-norte, mientras que la motocicleta Mondial circulaba por una calle de ripio en forma transversal a la ruta mencionada con sentido oeste-este. El birodado al llegar a la intersección con la ruta, pretende hacer el cruce de la misma para continuar su recorrido con la calle que continúa al otro lado de la ruta nacional. En el momento que la conductora de la motocicleta se encuentra haciendo el cruce, es embestida sobre su lateral derecho por el rodado mayor. Luego del impacto sobre su sector frontal derecho, el Chevrolet Agile desvía su trayectoria hacia su derecha circulando por la banquina en forma de derrape. Esta acción presentó una longitud de 47,28 mts, quedando como posición final sobre la banquina Este. En lo que respecta a la motocicleta, luego del impacto es desplazada una distancia de 19,5 mts, donde queda como posición final sobre la sub banquina Este."

Agregó que "En lo referido a la velocidad del rodado, y teniendo en cuenta la longitud de la huella de derrape (47,28 m), se puede asegurar que la velocidad mínima a la que circulaba era de 84,92 Km/h. La condición de vehículo físico embistente se le debe atribuir al rodado Chevrolet Agile, como así de embestido a la motocicleta Mondial. La zona de impacto de ambos rodados se ubica sobre el carril Este de la Ruta Nacional N°151."

Luego respondió el experto cada uno de los puntos periciales propuestos por la partes, en la mayoría de los casos remitiéndose a lo ya descrito en su informe.

Sustanciada la pericia, por escrito de fecha 08/09/2021 la parte actora solicitó explicaciones al especialista.

Por un lado, sobre lo que respondió al punto 8 propuesto por la propia pretendiente, relativo a la velocidad mínima a la que circulaba el rodado mayor momentos previos al impacto, sugiriendo la parte que -por efecto de las energías consumidas (deformaciones de ambos vehículos; resistencia opuesta por el cuerpo de la víctima y la motocicleta; fricción del asfalto)- puede inferirse que la misma era superior a 84,92 km/h.

Y además sobre la contestación dada al punto 10 (parte actora), referido a los tiempos de percepción y reacción, y en particular para que el perito precise cuál es la distancia expresada en metros que recorre un vehículo que circula a 100 km/h, entre que percibe y reacciona al peligro o contingencia del tránsito (distancia en la cual el

vehículo sigue avanzando hacia a la víctima, hasta que la embiste); y -relacionado con ello- también cuántos metros avanza por segundo un rodado que circula a 100 km/h.-

Dicho pedido de explicaciones fue respondido por el perito Buchiniz mediante su escrito presentado el 22/09/2021.

Primero, hizo saber que la determinación de velocidad a partir de deformaciones no se puede calcular, ya que no existe hasta ahora un método certero y categórico que permita cuantificar la energía consumida durante la producción de daños y deformaciones con el debido rigor pericial; y remarcó que la velocidad del rodado -en su dictamen- se calculó teniendo en cuenta la longitud de las huellas de derrape ubicadas sobre la banquina, la cual determinó que la velocidad mínima de circulación era de 84,92 Km/h.

Luego, en lo que respecta a la velocidad del rodado Chevrolet Agile, explicó que se describió su velocidad mínima, pero que también -mediante una fórmula físico matemática que expresó- es posible calcular su velocidad previa al inicio de las huellas de derrape, por aplicación del principio de conservación de energía. Concluyendo tras las operaciones realizadas que *"la velocidad de circulación del Chevrolet Agile previo a las huellas de deslizamiento era de 93,92 Km/h."*

Acerca de la distancia en metros que recorre un vehículo que circula a 100 Km/h, entre que percibe y reacciona al peligro su conductor, puntualizó que necesitará desde que percibe el peligro hasta que acciona el pedal de frenos (considerando un tiempo de reacción de 0,72 seg. de su conductor) una distancia de 20 metros, y desde el momento que acciona el pedal de frenos hasta que se detiene totalmente otros 85 metros, es decir que en total se recorren 105 metros.

Finalmente, al interrogante sobre cuántos metros avanza por segundo un rodado que circula a 100 Km/h, su respuesta fue: 27,77 m/seg.

Por su parte, el demandado y la citada en garantía impugnaron la pericia accidentalológica a través de su escrito de fecha 10/09/2021.

La crítica se centró en la determinación de la velocidad del automotor (Chevrolet Agile), insinuándose -luego de caracterizar diferentes huellas de neumáticos- que el cálculo efectuado por el perito es inválido porque tomó la huella -de 47,29 metros- como de frenado, y no como huella de derrape (que fue la que se habría relevado en el

procedimiento policial); vestigios que, según su planteo, son de distinto tipo e inciden también de manera diferente cuando se aplican como variable para calcular la velocidad.

Ello fue contestado por el perito el 22/09/2020, quien definió ante todo qué se considera "derrape" de un automóvil (*cuando, estando sobre sus ruedas, se desplaza con un movimiento tal que tiene una componente horizontal transversal al eje longitudinal del rodado*). Y luego precisó que, según los estudios, *"el coeficiente de fricción es en este caso mayor que el correspondiente a los mismos neumáticos en la misma superficie en movimiento longitudinal; así mientras determinaron un coeficiente $\mu=0,7$ para asfalto seco, en frenada recta, hallaron que para un derrape en la misma superficie el coeficiente correspondiente era de $\mu=0,80$ superior en un 15% al que se mide en frenada recta."*

O sea que, según explicó, el coeficiente de rozamiento por derrape se debe incrementar en un 15% con respecto al de una frenada en línea recta; pero aclaró que en su dictamen se utilizó un coeficiente $\mu=0,6$ y no se lo incrementó en ese 15 %, debido a que se consideró que no se determinó si se trató de un derrape en un proceso de frenado o en rodadura libre.

Con todo ello, aprecio que la pericia reúne los requisitos necesarios para otorgarle plena eficacia probatoria (art. 477 CPCC); sus conclusiones son claras, convincentes (de ningún modo se exhiben como improbables o absurdas) e implican una consecuencia lógica de sus fundamentos.

Mientras que, en rigor, el ligero cuestionamiento de las accionadas no resulta más que un mero desacuerdo con el dictamen pericial, carente de evidencias objetivas que confirmen que lo dicho por el especialista es incorrecto, que los datos proporcionados son equivocados o mendaces, o que sus conclusiones son erradas o incompatibles con el resto de la prueba producida.

Si bien es cierto que las normas procesales no acuerdan al dictamen el carácter de prueba legal, no lo es menos que cuando el mismo comporta la necesidad de una apreciación específica del campo del saber del perito -técnicamente ajena al hombre de derecho- para desvirtuarlo es imprescindible traer elementos de juicio que le permitan fehacientemente concluir en el error o el inadecuado uso que en el caso el perito ha hecho de los conocimientos científicos de los que, por su profesión o título habilitante

ha de suponerse dotado, ya que la sana crítica aconseja cuando no existe otra prueba de parejo tenor que lo desvirtúe, aceptar las conclusiones periciales (cfr. C.N.Civ., Sala F, 2/9/83; E.D., T.106, p.487; Palacio Lino E., "Derecho Procesal Civil", T.II, p.720).

5.2.- A partir de todo lo hasta aquí analizado es posible afirmar que en el caso ha quedado corroborada la intervención de la cosa riesgosa (automotor conducido por el demandado) en la producción del daño sufrido por la accionante; es decir, el adecuado nexo causal. Resultando operativa la presunción legal de responsabilidad objetiva que emana de los arts. 1757, 1758 y 1769 del CCyC.

Ahora bien, como fue anticipado, para desvirtuar tal presunción las partes accionadas opusieron como causal eximente el hecho de la propia damnificada que, según la postura defensiva de aquellas, incidió en la producción del daño (art. 1729 CCyC).

Recuérdese que en esa inteligencia esgrimieron que mientras Jara circulaba a velocidad precautoria y reglamentaria por la Ruta Nacional 151 (dirección Sur-Norte), atento y con pleno dominio de su vehículo, se vio sorprendido por el imprevisto accionar de la actora, quien sin prestar atención a las circunstancias que la rodeaban, ni tener prioridad de circulación, inició desde un camino adyacente de ripio el cruce de la calzada de la ruta (en sentido Oeste-Este), sin prever correctamente la distancia a la que se encontraba el Chevrolet Agile al comando del accionado, invadiendo el carril por el que circulaba este último (con prioridad de paso), interrumpiendo súbitamente su paso y, en definitiva, provocando de esa manera el accidente.

Al respecto, importa remarcar que el perito Buchiniz determinó que la velocidad mínima a la que circulaba el automóvil era de 84,92 Km/h, y luego explicó que también se podía obtener la velocidad previa al inicio de las huellas de derrape, obteniendo como resultado 93,92 Km/h.

En otro aspecto, el experto refirió que *"teniendo en cuenta que en las inmediaciones del lugar del hecho se ubica una escuela primaria, un hotel alojamiento, zona de barrios, como así que hay un gran sector de chacras en explotación, se puede describir a la zona como semiurbana."* (contestación al punto de pericia 6 propuesto por la actora).

Aunque antes también, en el apartado de su dictamen titulado *"Descripción del*

lugar del accidente", y en particular en las anotaciones relacionadas con la fotografía 2 - mapa satelital que ilustra perfectamente sobre las características de la zona-, el perito precisó que *"se aprecia a ambos márgenes de la ruta que el sector está compuesto por chacras en producción."* (págs. 6 y 7 del dictamen).

Lo apuntado en los párrafos anteriores hace necesario destacar que ni en la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449, ni en su reglamentación general (Decreto 779/95, Anexo I), se hace mención a ninguna zona con la denominación "semiurbana".

Y específicamente en materia de límites de velocidad, la citada norma solo hace la distinción, en su artículo 51, entre *zona urbana* (inc. a); *zona rural* (inc. b); *semiautopistas* (inc. c) y *autopistas* (inc. d).

Sin duda, siguiendo esa clasificación legal y, especialmente, la propia descripción efectuada por el perito y lo que resulta de las imágenes que adjuntó a su dictamen, no puede atribuirse al lugar del accidente carácter de zona urbana (tampoco ninguna constancia de la causa permite asumirla como tal). Debiendo concluirse que el demandado se desplazaba por una ruta nacional que atraviesa una zona rural, y que el camino por el que transitaba la actora es una calle de ripio sin nombre, que es utilizada para el acceso a la zona de chacras (ello lo grafica de manera perfecta las fotografías N° 1, 5, 6 y 7 incorporadas a la pericia).

Según lo establecido en el citado art. 51 de la LNT, inc. b), la velocidad máxima permitida en zona rural para motocicletas, automóviles y camiones es de 110 Km/h. No habiéndose comprobado en este proceso que, tal como imputara la actora, el demandado circulara excediendo esa velocidad. Sino que, contrariamente, a través de los cálculos practicados en la pericia técnica, se arriba a la conclusión que lo hacía dentro de los límites permitidos.

Lo que debe entenderse así, aun cuando otros datos aportados por el experto pueden originar cierta confusión, en particular cuando menciona -y grafica con las fotografía N°2 y 3- que *"en cercanías del lugar del hecho"* se ubican señalizaciones verticales en curva cercana al motel "Fogus" indicando *"Espacio escuela"* y, otra, *"Velocidad máxima 60"*. Pues dicha cartelería se ubica en el kilómetro 10,5 (ubicación del hotel) y en la mano contraria a la que circulaba el demandado, es decir que se puede visualizar por las conductores que transitan desde Cinco Saltos y hacia Cipolletti. Y por otro lado, recién un kilómetro después del lugar del accidente.

Lo cierto es que, como bien lo mencionó el idóneo en el punto referido a "*Condiciones del camino y visibilidad*", la ruta nacional N° 151 en el lugar donde se produjo el hecho es un tramo recto, contando con señalización horizontal de doble línea amarilla. La intersección de la ruta con las calles no presenta señalización semafórica que regule el tránsito. Y como surge de las imágenes que acompañó, tampoco cartelería que indique alguna precaución especial para quienes transitan en dicho tramo.

5.3.- Lo así determinado, sin embargo, no desvirtúa la presunción de responsabilidad objetiva que recae sobre el conductor demandado, ya que ese tipo de responsabilidad, se remarca, se produce con independencia de toda culpa por parte del sujeto responsable (art. 1722 CCyC). ?

Lo que obliga, congruentemente con la defensa opuesta, a reparar en el hecho de la damnificada y establecer si tuvo o no incidencia en la producción del daño y, en su caso, en qué medida.

En esa dirección, apunto que -como admite la propia accionante- la colisión ocurrió sobre la calzada de una ruta nacional de alto tránsito. Por lo que me anticipo a decir que, en las particulares circunstancias del caso que ya fueron analizadas, no puede juzgarse razonablemente que la conducta de la víctima de intentar cruzar la ruta con su motocicleta desde un camino transversal de ripio, y evidentemente sin las precauciones necesarias, no haya tenido injerencia en la producción del suceso; pues lo tuvo, incluso en mayor medida que la del conductor del automotor Chevrolet Agile.

Indudablemente, su introducción repentina en una ruta nacional, arribando desde una calle de tierra, sin respetar la prioridad de paso de quienes -como el demandado- circulaban por la ruta, fue causa adecuada del propio daño sufrido.

Dado que en la ruta las velocidades permitidas son mayores, quien intente ingresar a una ruta principal desde un camino accesorio, debe extremar los cuidados, y es por ese motivo que la jurisprudencia ha generalizado la prioridad de paso a favor de quien circula por una vía principal (sin distinguir si es autopista, semiautopista, ruta nacional o provincial), debiendo ceder el paso aquel que circula por la vía de inferior importancia, sin distinguir si la misma es o no asfaltada.

En esa tesitura, ante el problema que supone para la organización del tránsito transponer una ruta, sobre todo en zonas de alto tránsito, se ha intentado resolver

asignando prioridad de paso a quien circula por la vía principal: *"El empalme de dos o mas vías de diferente importancia cuali-cuantitativa supone un crítico problema de seguridad debido a que por la mejor de ellas transcurrirá una corriente de tránsito relativamente más fluida, rápida y abundante, y sobre todo, laxamente confiada en las condiciones que la ruta ofrece. Debido a ello, la aparición de terceros vehículos emergiendo desde las transversales secundarias causa sorpresa, y esta, como es dogma en materia vial, origina el conflicto, cuando no directamente el siniestro"* (Responsabilidad civil por accidentes de automotores, Dr. Marcelo J. López Mesa, Ed. Rubinzal Culzoni).

El mismo sentido común indica que quien se desplaza desde una vía comparativamente menor hacia otra que es mayor, debe adoptar medidas de autoprotección, aminorando la velocidad del vehículo o aún detenerlo, a fin de decidir el acceso en el momento oportuno, teniendo en consideración la cantidad y calidad del tránsito que circula.

Como fue visto, en su demanda la actora sostuvo que *"contando con la distancia suficiente"* inició el cruce de la ruta, y cuando se hallaba terminando de trasponer la misma fue embestida por el automotor conducido por Jara. La producción del propio evento contradice tal afirmación, en tanto no logró realizar la totalidad de la maniobra, y resultó un obstáculo para el demandado que se desplazaba por la ruta (vía principal). Y aunque también alegó que el accidente se produjo por la velocidad excesiva que desplegaba el rodado -afirmado que era como mínima probable de 140 km/h-, lo comprobado en la causa es que aquel lo hacía dentro del margen de la velocidad reglamentaria.

En ese orden de ideas, no me queda ninguna duda en cuanto a que el hecho de la propia víctima tuvo una incidencia fundamental en la causación del daño que acusa.

Pero aun así, estimo que no alcanza para excluir totalmente la responsabilidad del demandado, sino solo para limitarla. Pues aun cuando por la índole de la maniobra que realizó la mayor precaución le era exigible a la actora, ello en mi apreciación no releva al demandado de su propio deber de circular en todo momento manteniendo el pleno dominio del vehículo.

Nótese que el hecho se produjo en horas de la tarde (18:10 hs), en un día con iluminación natural y plena visibilidad para ambos protagonistas -según lo reconocido

por ambos conductores-, en un tramo de la ruta recto, sin obstáculos que impidieran la visibilidad del rodado menor. Ello lo confirma lo que manifestó el mismo Jara en oportunidad de labrarse el acta policial: "*...antes de llegar a la altura del Km 9,5 observa que una motocicleta se cruza sobre la ruta desde banquina Oeste hacia banquina Este...*"

El hecho de transitar por una vía de mayor jerarquía -como ya se dijo-, con prioridad de paso, no le otorga al demandado un bill de indemnidad; tanto él como la actora debieron respetar las normas de tránsito impuestas para garantizar su seguridad personal y la de terceros. Entre ellas, y sobre todo en zonas peligrosas, circular con cuidado, prevención y a una velocidad tal que -más allá de los límites máximos permitidos- permita tener siempre el total dominio de su vehículo (arts. 39 inc. 2 y 50 LNT).

En tal sentido, copiosa jurisprudencia se ha inclinado por sostener que: "*El conductor debe guiar estando en condiciones de evitar accidentes resultándole factible detener la marcha o girar de manera elusiva, prever lo previsible, incluidas conductas sorpresivas*". (Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de San Juan, sala III, Olaya, Ramón Alfredo c. Morilla, Patricio Aldo y otra, 30/06/2010, AR/JUR/45998/2010). Agregado a ello que un conductor no sólo debe estar atento a sus propias maniobras sino también a las ajenas, toda vez que "*la culpa no puede ser apreciada como la sola falta de previsión de lo posible por la conducta propia, sino que debe extenderse a la falta de previsión de la posible o probable imprudencia ajena*" (Belluscio- Zannoni, "Código Civil y leyes complementarias", t. 5, p. 393, nota 31; Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General Pico, Marchesi, Oscar Alberto y otros c. Ruíz, Rubén Oscar, 18/12/2007, AR/JUR/13218/2007).

Por ello entiendo que la culpa de la víctima no alcanza en este caso para liberar totalmente al demandado. Sino que aun cuando indudablemente ha sido más gravitante la negligencia conductiva de la propia actora, también es cierto que el accidente no se habría producido, o bien sus consecuencias pudieron ser otras distintas en su gravedad, si el demandado hubiera tenido un cabal dominio de su automotor.

De lo que se sigue, en mi concepto, que se dan aportes causalmente determinantes de ambos protagonistas de la colisión, siendo el hecho dañoso finalmente

responsabilidad de ambos, según los concretos factores objetivo-subjetivos analizados (arts. 1722, 1724, 1726, 1729, 1757, 1758, 1769 y ccds. CCyC; y arts. 39 inc. b), 41 inc. d), 50, 51 inc. b-1, 64 y ccds. de la Ley Nacional de Tránsito 24.449).

Y en definitiva, con arreglo a las circunstancias expuestas, estimo prudente adjudicar el 70% de responsabilidad a la actora, y el 30% restante al demandado, quien deberá responder en esta última proporción.

Como así también -en forma concurrente o *in solidum*- la citada en garantía SURA SEGUROS S.A., en la medida del seguro (art. 118 L.S.). Cuyos límites estipulados contractualmente, dejo puntualizado, resultan oponibles a la actora como tercera damnificada, conforme la doctrina legal obligatoria del STJRN fijada en el precedente "B., P. J. C/ C., M.B." (Se. 144/19) y anteriormente en "FLORES" (STJRN Se. 24/17), "MELO ESPINOZA" (Se. 18/16) y "LUCERO" (Se. 50/2013); en concordancia con los fallos "BUFFONI" y "FLORES" de la CSJN (Fallos: 337:329 y 340:765).

6.- Daños reclamados.

Que así fijada la responsabilidad y consecuente obligación de resarcir, corresponde ahora determinar la procedencia y extensión de los daños reclamados.

Recuerdo que aquellos daños que se alegan y por cuya reparación se reclama deben ser comprobados seriamente, puesto que no puede su existencia basarse solo en presunciones, sin caer en el riesgo de provocar una injusta distribución económica entre las partes. En el marco del proceso civil con base en la responsabilidad objetiva, las decisiones judiciales tienden a reparar los perjuicios sufridos por quien deba responder por ellos, recomponiendo la situación anterior al evento dañoso, en la medida de lo posible; sin obviar que en su resultado debe ser resguardado el equilibrio justo entre los patrimonios de las partes, sin promover que se constituyan en fuentes de enriquecimiento sin causa.

Dejo en claro, además, que las sumas pretendidas en el escrito de inicio no configuran límite alguno a la facultad decisoria del órgano jurisdiccional, si la demanda no se sujetó estrictamente a un monto determinado, sino que quedó diferido a "*lo que en más o en menos resulte del presente proceso y/o prueba de autos*" (u otra fórmula afín); pues por tratarse de uno de los supuestos mentados por el art. 330 última parte del

Código Procesal, es posible que en la sentencia su fijación supere lo estimado por la parte, si se acredita que la cuantificación del daño debe ser mayor. Sin que lo anterior importe incongruencia.

Con tales alcances se abordará a continuación el análisis de los distintos rubros reclamados en autos, aunque -por razones metodológicas- en un orden distinto al propuesto.

6.1.- Daño económico por incapacidad sobreviniente - daño físico - pérdida de chance.

Se afirmó en la demanda que como consecuencia directa del accidente la actora padeció gravísimas lesiones en su cuerpo.

También allí se enunciaron las atenciones y tratamientos médicos que recibió en distintos establecimientos y se acompañó un informe pericial médico traumatológico de parte, atribuido al Dr. Federico L. Ginnobili, de cuyas conclusiones resulta que la Sra. Monsalve sufrió fracturas complejas y amputación infrapatelar de miembro inferior derecho por accidente de tránsito en la vía pública, que le ocasiona una incapacidad permanente del 70 %.

Alegó la accionante que luego del infortunio, y debido a las secuelas resultantes, no ha podido reintegrarse a sus tareas laborales.

Cuantificó el reclamo del rubro en la suma de \$1.744.928.

Se ha dicho que la incapacidad sobreviniente comprende toda disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad productiva del individuo como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad (Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil, t. 5, pág. 219, núm. 13; Llambías, Obligaciones, t. IV-A, pág. 120; Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las obligaciones, 2ª ed., t. 4, pág. 272).

Siendo que la integridad corporal de la persona tiene, por lo común, un valor económico instrumental, como capital destinado a ser fuente de beneficios, tanto económicos como de otra índole, su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito e inserción en el mundo de relación (Zavala de González, Daños a las personas- Integridad psicofísica, t. 2 a, pág. 41).

Por ello se entiende que la indemnización de la incapacidad sobreviniente debe determinarse teniendo en cuenta la disminución física que el accidente ha causado a la víctima, la incidencia que la misma puede tener en el futuro como generadora de pérdidas de chance de mejoras económicas y de más atractivos puestos de trabajo y como limitación de las posibilidades de vida social, deportiva, familiar, etc.

En el caso de autos, obra en la causa penal certificado médico de fecha 15/03/2017 otorgado por Hospital Área Cinco Saltos, Servicio de Emergencia, del que se desprende que la paciente Laura Monsalve, de 50 años, *sufre accidente de tránsito moto-auto. Iba en moto con casco, presenta fractura expuesta de miembro superior derecho, fractura inestable de pelvis, fractura de fémur derecho y con (ilegible) de miembro inferior derecho (ilegible) de la rodilla, se deriva (ilegible) a Hospital de Cipolletti. Dx Politraumatismo grave (fs. 03).*

Asimismo, fue incorporada a este expediente -a fs. 106/161- la historia clínica remitida por el Hospital de Cipolletti, obrando allí -desde fs. 156/160- lo relacionado con el accidente y lesiones del caso.

El informe de atención por guardia externa (fs. 156/157) elaborado por la médica especialista en traumatología y ortopedia Gabriela Guardia Moyano, dice: *"Paciente que es derivada desde nosocomio de Cinco Saltos por presentar politrauma grave en accidente...al momento del examen físico, inmovilizada con tabla y collar rígido. Presenta férula neumática en miembro superior derecho, cincha en pelvis, conectada, dialogó con ella con cierta dificultad. Se observa sucia, llena de tierra, con venoclisis periférica en número de dos. Valoró estabilidad de la pelvis, constato inestabilidad con maniobras semiológicas, observó miembro inferior derecho gravemente lesionado, con amputación traumática de tibia distal derecha (que se encuentra sin estabilizar), observándose deformación gravemente expuesta del resto del miembro inferior, asociada a grave contaminación. Retiro férula en miembro superior derecho donde observó fractura gravemente expuesta de codo derecho gusillo 3B. Fractura expuesta de falange distal de cuarto dedo de mano derecha. Heridas cortantes en muslo derecho en número de cuatro, asociadas a edema y gran hematoma de dicho segmento corporal. Se observan radiografías traídas por hospital de Cinco Saltos, en Rx de frente de pelvis se visualiza fractura de ramas iliopubiana e isquiopubiana izquierdas, cabalgadas, ascendidas, lesión de articulación sacroilíaca izquierda en Rx de frente de codo derecho se observa fractura a tres segmentos, con desviación de húmero distal en valgo*

(expuesto) y fractura intraarticular en T con desplazamiento de tróclea y cóndilos humerales, en Rx de fémur derecho frente y perfil observó fractura mediodiafisaria a tercer fragmento...".

Surge a continuación el respectivo protocolo quirúrgico (fs. 158/160), suscripto por el médico (ortopedia-traumatología), P. Javier Gogorza.

A ello se suma la pericia médica realizada en este proceso por el Dr. Augusto Javier Ciruzzi, cuyo dictamen obra agregado a fs. 200/211.

El experto describió la anamnesis realizada a la actora; informó sobre el examen médico practicado y las secuelas corroboradas (que ilustró con fotografías); hizo mención a los exámenes complementarios que ordenó y sus resultados; y enumeró y analizó las constancias de interés medico-legal que obran en la causa.

Sobre esas bases, concluyó en cuanto al "*diagnóstico y secuelas*", que la Sra. Monsalve ha sufrido lesiones muy graves en ambos miembros del lado derecho, que han dejado secuelas anatómicas, funcionales y psicológicas.

Y con relación a la "*evaluación de la incapacidad*", tomando como base de referencia el baremo de los Dres. Altube y Rinaldi para el fuero civil (en su versión digital), detalló:

- Rigidez del codo (51%) + pseudoartrosis de la paleta humeral + 5% por lado hábil: 63%
- Amputación de pierna con severa dificultad para equipar: 60%
- Fractura de dos ramas pubianas y luxación sacro iliaca, con desplazamiento, leve dificultad en la marcha y los esfuerzos: 20%
- Pinzamiento parcial de la luz articular de la cadera con osteofitosis marginal y esclerosis subcondral incipiente: 20%
- Rigidez de cadera derecha: 5%
- Cicatriz cutánea en miembro inferior izquierdo: 9%
- Rigidez parcial de rodilla: 7%
- Amputación falange distal dedo anular lado hábil: 1%

Explicó que empleando el método de las incapacidades múltiples simultáneas (Balthazard), según los respectivos cálculos que detalló, se arriba a un 94,85%; mientras que si -en cambio- se emplea la suma directa de las diversas incapacidades parciales, el resultado es 195%, y puesto que por definición no se puede sobrepasar el valor total del a persona, o sea el 100%, se debe considerar esta última cifra.

Pero en cualquiera de ambos casos -dijo-, se debe considerar una incapacidad total, por ser el resultado mayor a 66%.

Y luego agregó que al necesitar el auxilio de terceras personas para desempeñarse en su vida diaria, según su consideración se debe catalogar el caso de la actora como "*Gran incapacidad, o sea 150%.*"

Sustanciada la pericia, fue impugnada por las partes demandada y citada en garantía (fs. 221/222). Esencialmente, la crítica giró sobre la incapacidad, que a entender de las accionadas "*se encuentra mal calculada*" (dándose los motivos que sostendrían esa postura).

A fs. 224/226 el perito médico contestó refutando con solvencia y claridad cada uno de los cuestionamientos; y en particular amplió los fundamentos de su dictamen relacionados con las incapacidades parciales constatadas y la consiguiente forma de cálculo de la incapacidad total que determinó.

Ciertamente, más allá del diferente punto de vista de las demandadas, no encuentro que el dictamen pericial contenga errores en la apreciación de las circunstancias de hecho o fallas lógicas en el desarrollo de los razonamientos empleados por el especialista. Teniendo en cuenta ello, y la competencia e idoneidad del perito (no cuestionada), optaré por seguir su opinión y consejo técnico (art. 477 CPCC).

Porque además, en lo relativo a la incapacidad, sus conclusiones resultan concordantes con otros elementos de convicción que ofrece la causa, y de modo particular con el informe y respectivos antecedentes remitidos en fecha 12/02/2021 por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo (ASOCIART), que cubrió la misma contingencia -de naturaleza laboral- sufrida por la actora, de los que resulta que la Comisión Médica N° 35 delegación Cipolletti de la SRT, dictaminó el cien por ciento (100%) de Incapacidad Laboral Permanente Total y Definitiva.

Por ende, tendré por comprobadas las lesiones físicas que sufrió la actora, las que

tienen relación directa con el accidente que motiva esta causa; y en cuanto a su magnitud y consecuencias, estaré al 94,85% de incapacidad determinado por el perito médico Augusto Ciruzzi (según el método de la capacidad restante, al que adhiero).

Puntualizando la integridad personal de la persona humana, la CSJN señaló: *"Cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida"* (CSJN, Fallos: 308:1109; 312:752, 2412; 315:2834; 316:2774; 318:1715; 320:1361; 321:1124; 322:1792, 2002 y 2658; 325:1156; 326:847; 334:376).

Ahora bien, con relación a la entidad económica del daño patrimonial causado por lesión a la integridad física de la accionante, se señaló en la demanda que cuando se produjo el accidente tenía 50 años de edad (circunstancia no controvertida) y que desarrollaba su vida con normalidad.

Considerando todo lo anterior, entonces, corresponde establecer la cuantía resarcitoria del rubro incapacidad sobreviniente según la doctrina sentada por nuestro STJ en el precedente del fuero civil "HERNANDEZ, Fabián Alejandro c/EDERSA s/Ordinario", aplicando la siguiente fórmula: $C = A * (1 - Vn) * 1 / i * \% \text{ de incapacidad}$.

En la que (A) = a la remuneración anual, que no sólo resulta de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del SAC) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido (pérdida de chance), teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n) = es i la cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años; (i) = tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); (%) = el porcentaje de incapacidad laboral; (Vn) = Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo: $Vn = 1 / (1 + i)$ elevado a la "n".

En cuanto a la actividad laboral desarrollada por la actora, se sostuvo que al momento del accidente había sido incorporada hacía pocos días a trabajar en tareas rurales en el establecimiento Natural S.R.L.

Ello lo confirma el informe de la AFIP agregado a fs. 175/177 (pantalla de Sistema Registral-Reflejo de Datos Registrado y pantalla de aportes en Línea historia previsional), del que efectivamente resulta que a la época del accidente la actora figura como trabajadora dependiente de Natural S.R.L. (CUIT. 30-68627333-0), con una remuneración total bruta en el mes de marzo de 2017 de \$12.428.-

Esos datos también concuerdan con la documental acompañada en fecha 23/06/2021 que se atribuye a la mencionada firma empleadora (recibos, constancias de baja laboral, formulario de denuncia de accidente de trabajo).

De este modo, computaré el porcentual de incapacidad antes indicado (94,85%), la edad de la víctima al momento del hecho dañoso (50 años) y dicha remuneración de \$12.428.- Tras aplicar tales variables, la fórmula matemático financiera arroja un resultado de \$2.350.758,78.- (capital histórico).

A dicho importe se debe adicionar los intereses devengados desde el momento del hecho (15/03/2017), según tasa vigente en el BNA para préstamos personales libre destino, en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales y desde el 1° de agosto de 2018 la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. Todo ello de acuerdo con la Doctrina Legal obligatoria del STJRN adoptada en los precedentes “GUICHAQUEO” [Se. 76/16] y “FLEITAS” [Se. 62/2018].

Practicada la correspondiente liquidación hasta el momento del presente pronunciamiento (a través de la respectiva herramienta incorporada al sitio oficial de Internet del Poder Judicial), los intereses ascienden a la suma de \$8.213.676,54.-

Y añadido ello al monto de capital, se alcanza un importe total de \$10.564.435,32.-

Partiendo de este último valor y de acuerdo con el porcentaje de responsabilidad atribuido a la parte demandada, el monto de condena que correspondería fijar, a esta fecha, ascendería a la **\$3.169.330,59** (30 % de \$10.564.435,32).

Ahora bien, como fue dicho, quedó probado en la causa que el hecho que motiva

el presente reclamo también fue denunciado como accidente laboral *-in itinere-* por la actora ante su A.R.T. Por ello, y en virtud de lo dispuesto por el art. 39, inc. 4 de la ley 24.557, debe deducirse lo percibido de la A.R.T., a fin de evitar un enriquecimiento sin causa.

A esos fines, y en consonancia con lo resuelto por la Excma. Cámara de Apelaciones de esta circunscripción en los autos "SEPÚLVEDA MARIELA OLIVIA C/ FICA BARRA CORNELIO SEGUNDO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) (A-4CI-609-C2015), corresponde realizar la detracción de aquel capital percibido, con más los accesorios correspondientes, calculados desde la fecha en que fue efectivamente abonado y hasta el dictado de la presente.

Así, señalo que del informe ya aludido de Asociart S.A. ART (12/02/2021), resulta que en el expediente administrativo -SRT- N°170.929/19, se dictó resolución en fecha 14/11/2019 mediante la cual se homologó acuerdo celebrado entre la Sra. Monsalve y la aseguradora, respecto a la contingencia de fecha 15 de marzo de 2017, en virtud de la cual la Comisión Médica N°35, delegación Cipolletti, determinó el 100% de incapacidad.

Surgiendo del acta de audiencia respectiva que el importe de la indemnización en concepto de I.L.P.T.D. se fijó en la suma de \$4.262.744,29.-; que fue liquidado por la ART en fecha 19/11/2019 según lo que informó y surge de la certificación contable de gastos y prestaciones brindadas a la trabajadora asegurada.

De este modo, calculados bajo iguales parámetros *-tasa judicial-* los intereses sobre dicho monto desde la fecha en que fue liquidado (19/11/2019) hasta el dictado de la presente sentencia, los mismos ascienden a la suma de \$9.350.244,34.-; que sumada a capital (\$4.262.744,29), asciende **\$13.612.988,63.-**

Se observa de esa manera que este último monto *-actualizado-* que se debe deducir, es significativamente mayor al que, según lo expuesto, correspondería fijar como condena. Es decir, la deducción lleva a un resultado negativo: \$3.169.330,59 - \$13.612.988,63 = **(-\$10.443.658,04)**.

Lo que incluso se verificaría en la hipótesis de atribuirse la responsabilidad total (100%) al demandado.

Por consiguiente, ninguna suma corresponde abonar en autos a las partes

demandada y citada en garantía en concepto de incapacidad sobreviniente, dado que por ello debe considerarse a la actora indemnizada totalmente con lo ya percibido de la A.R.T.

6.2.- Daños extrapatrimoniales: Daño Moral. Daño Psicológico. Daño Estético.

Bajo la categorización de daños extrapatrimoniales, la actora reclamó la indemnización de "*daño moral genérico de la víctima*" (\$700.000); "*daño psíquico*" (\$80.000) y "*daño estético*" (\$180.000).

Conforme su propia postulación, todos refieren a menoscabos extrapatrimoniales o de orden espiritual. Por lo tanto, serán analizados en conjunto y, en su caso, admitidos mediante una partida indemnizatoria única o común que, no obstante, valore la repercusión de cada uno de ellos.

6.2.1.- El daño moral ha sido definido como la "*modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial*" (PIZARRO, R., Daño Moral. Prevención / Reparación / Punición, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 47).

Se caracteriza por la lesión cierta sufrida en los sentimientos íntimos del individuo que, determinada por imperio del art. 1741 del Código Civil y Comercial, con independencia de lo establecido por el art. 1738 y ccds. del mismo código, impone al autor del hecho ilícito la obligación de indemnizar.

En los supuestos de responsabilidad que provenga de un acto ilícito (aquiliano) el daño moral no requiere de prueba específica alguna y debe tenérselo por presumido por el sólo hecho de la acción antijurídica (*in re ipsa*), correspondiendo la prueba en contrario al sindicado o sindicados como responsables.

6.2.2.- En cuanto al daño psíquico, desde la psicopsiquiatría forense se entiende por tal toda forma de deterioro, detrimento, disfunción, disturbio, alteración, trastorno o desarrollo psicogénico o psicoorgánico que, impactando sobre las esferas afectiva y/o intelectual y/o volitiva, limita, sea en forma transitoria o permanente, la capacidad de goce individual, familiar, laboral, social y/o recreativa. Dentro de las notas constitutivas del daño psíquico, tenemos: 1) exigencia de un hecho traumático significativo en la

historia vital del sujeto; 2) constatación pericial de un síndrome claro y preciso (cuadro esencialmente desadaptativo y, por ende, psicopatológico); 3) causal de limitación real del psiquismo; 4) nexo causal o concausal debidamente acreditado; 5) cronificado o jurídicamente consolidado (conf. CASTEX, Mariano N., "El daño en psicopsiquiatría forense", Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2010, ps. 29 y 31).

Desde una perspectiva jurídica, Daray delimita al daño psicológico como *“la perturbación transitoria o permanente del equilibrio espiritual preexistente, de carácter patológico, producida por un hecho ilícito, que genera en quien la padece la posibilidad de reclamar una indemnización por tal concepto a quien la haya ocasionado o deba responder por ella”* (Hernán Daray, “Daño Psicológico”. Ed. Astrea, 2º Edición, pág. 16).

Empero, no toda alteración anímica a consecuencia del hecho constituye lesión psíquica en sentido propio. Ésta constituye una enfermedad (más o menos estable o bien transitoria o accidental); en su virtud y por ejemplo, no hay daño psíquico en el sentido estudiado respecto de la perturbación anímica que de ordinario acompaña a dolores emergentes de un daño físico, en tanto no se advierta aquel matiz patológico.

Ahora bien, aunque admito tal autonomía (solo conceptual) del daño psíquico o psicológico, considero –en consonancia con la postura tradicional- que los daños a la persona concebidos desde las consecuencias que de ellos derivan y consiguientemente en su faz resarcitoria, solo pueden ser de tipo patrimonial (o material) o extrapatrimonial (o moral), según produzcan o representen un menoscabo directo sobre el patrimonio, o no (sobre el espíritu).

Partiendo de ello, concuerdo con la tesis mayormente afianzada en doctrina y jurisprudencia que concluye que el daño psicológico no constituye un tercer género de daños entre el moral y el patrimonial, sino que –como remarca Galdós- tiene un carácter dual. Pues el padecimiento de una lesión de este tipo puede incidir en forma indistinta y aún simultánea tanto en el daño moral como en el daño patrimonial (Galdós, Jorge M., “Acerca de daño psicológico” JA 2005-I-1197 – SJA 3/3/2005).

En esa línea se pronunció la CSJN, señalando que aunque se reconozca autonomía conceptual al daño psíquico o psicológico por la índole de la lesión que se causa a la integridad psicofísica de la persona, ello no significa que haya de ser individualizado como un rubro resarcitorio autónomo para ser sumado al daño

patrimonial o moral (CSNJ, “Mochi, Ermanno y otra c/ Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios”, 20/03/2003. Fallos: 326: 847).

Implica lo que se viene exponiendo -y es importante distinguir- que el daño resarcible (esto es, lo que se indemniza y que constituye el presupuesto necesario para el surgimiento de la obligación pertinente) no es la lesión en sí misma, sino las concretas consecuencias perjudiciales que acarrea, sean patrimoniales y/o espirituales. Tal visión, desde mi punto de vista, es la que ha receptado el nuevo Código Civil y Comercial en los arts. 1726, 1738, 1740 o 1741, entre otros.

Así, en general el daño psíquico puede constituir un daño patrimonial emergente o lucro cesante, por las erogaciones de asistencia médica, psicológica, psiquiátrica, farmacológica etc. y por la incapacidad que produce, y simultáneamente un daño extrapatrimonial por las aflicciones, dolores, molestias y padecimientos que provoca en el sujeto.

Sin embargo, cabe remarcar que conforme al modo en que ha sido expresamente postulado en la demanda, sin duda el “*daño psíquico*” se vincula en este caso con un daño extrapatrimonial (así fue expresamente pedido), relacionado con las aflicciones, dolores, molestias y padecimientos que provoca en la actora.

Reitero entonces que la pretensión resarcitoria en cuestión, igual que fue planteada (congruencia procesal), debe analizarse bajo el enfoque único del daño moral o extrapatrimonial.

Y solo como daño patrimonial emergente (futuro) -también según el modo en que fue ejercida la pretensión- lo relativo a los gastos de tratamiento psicoterapéutico (rubro que más adelante será tratado).

6.2.3.- Por otro lado, sostuvo la actora que debe evaluarse también la lesión estética que significa la importante alteración de su aspecto físico, con la incidencia anímica y espiritual que ello trae aparejado.

Se apoya para ello en el informe médico traumatológico pericial de parte que presentó junto con la demanda, elaborado por el Dr. Federico Ginnobili (quien lo ratificó en fecha 23/09/2020), en el cual se pone de resalto que presenta serias secuelas estéticas: cicatrices en cadera derecha, muslo izquierdo, codo derecho, amputación de su pierna derecha, cuyas fotografías obran en el informe agregado a fs. 5/10 de autos.

La doctrina ha definido al daño estético como *“el que se sufre en el rostro o en cualquier otra parte del cuerpo que es costumbre mostrar o exhibir, o que se trasluce al exterior menoscabando o afeando el cuerpo al disminuir su armonía, perfección o belleza”*. Se entiende que la lesión estética provoca intrínsecamente daño a un bien extrapatrimonial: la integridad corporal, lo que provocará siempre un agravio moral aunque pueda o no provocar un daño patrimonial. Si lo provoca se tratará de un daño patrimonial indirecto, pues aunque la lesión estética afecta directamente la integridad física de la víctima, indirectamente se traduce en perjuicios o pérdidas patrimoniales que pueden ser daño emergente (gastos realizados para solventar la curación de las lesiones) o lucro cesante (pérdida de una fuente de trabajo o de ingresos, lo que ocurriría si la víctima fuere modelo publicitaria y ha quedado tullida o con una deformación incompatible con su oficio).

La jurisprudencia también ha resuelto mayoritariamente que el resarcimiento de la lesión estética se efectuará conforme la particular órbita afectada por la secuela: patrimonial o extrapatrimonial. *“El concepto actual de lesión estético es mucho más amplio que el antiguo común, ya que comprende no sólo la afectación de la belleza, armonía o perfección física, sino también la de su normalidad o regularidad, atributos que ya gozan de ordinario los seres humanos bellos o feos. De ello se sigue que se computa como perjuicio toda modificación exterior de la figura precedente o alteración del esquema corporal, aunque no sea desagradable o repulsiva”* (CC3°, L.S. 84-53). También se ha dicho que el daño estético es indemnizable pero no configura un elemento autónomo en relación al daño patrimonial y al daño moral, desde que en función de la actividad desarrollada por la víctima puede traducirse ya sea en el primero por la frustración de beneficios económicos esperados, ya en el segundo por los sufrimientos especiales que puede provocar (CC1°, L.S. 151°-068).

En consecuencia, la resarcibilidad del daño estético desde una u otra perspectiva, ya sea considerándolo desde sus consecuencias patrimoniales o extrapatrimoniales dependerá de las particulares circunstancias, actividades, padeceres del sujeto víctima. Si genera incapacidad o resulta necesaria cirugía reparadora se tratará de un daño patrimonial indirecto; en todo lo demás formará parte del daño moral (CC3°, 24-2-99, L.S. 84-53).

En el presente caso, según fue deducida la pretensión –vuelvo a decir-, lo que cabe ponderar ahora es la repercusión extrapatrimonial (o moral) de la lesión estética.

Sin perjuicio de ello, advierto que la incidencia de la misma en la faz patrimonial también fue merituada en la pericia médica, al establecerse el porcentaje de incapacidad teniéndose en cuenta, entre otras cosas, amputación de pierna con severa dificultad para equipar, cicatriz cutánea en miembro inferior izquierdo y amputación falange distal dedo anula mano hábil.

6.2.4.- Entonces, con las dificultades que entraña, lo resarcible y que ahora se intenta establecer es el “*precio del consuelo*”, en busca de mitigar del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias; de proporcionarle a la damnificada recursos aptos para menguar el detrimento causado, de permitirle acceder a gratificaciones viables, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo, o sea para proporcionarle alegría, gozo, alivio, descanso de la pena. Esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar, reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes, distracciones, actividades, etcétera, que le permitan a la víctima, como lo decidió la Corte nacional, obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta; el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia (CSJN, 04/12/2011, “Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros”, RCyS, 2011-VIII-176, con apostilla de Jorge M. Galdós).

No comparto que el daño moral se cuantifique a partir de su cotejo con el monto del daño material y aplicando -directamente- un porcentaje respecto de lo concedido por este último (tal criterio indemnizatorio de proporcionalidad ha sido, generalmente, desestimado por la doctrina y jurisprudencia).

Ahora bien, no es fácil determinar el importe tendiente a resarcirlo porque -justamente- no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas del perjudicado, a los padecimientos que experimenta y a la incertidumbre sobre su restablecimiento, en síntesis, a los agravios que se configuran en el ámbito espiritual de la víctima, que no siempre resultan claramente exteriorizados.

Su monto, así, queda librado a la interpretación que debe hacer el sentenciante a la luz de las constancias aportadas a la causa, tratando siempre de analizar, en cada caso,

sus particularidades, teniendo presente que su reparación no puede ser fuente de un beneficio inesperado o enriquecimiento injusto, pero que debe satisfacer, en la medida de lo posible, el demérito sufrido por el hecho, compensando y mitigando las afecciones espirituales sufridas.

En este caso, claramente las lesiones físicas sufridas y afecciones psíquicas –corroboradas por prueba pericial- han tenido incidencia o implicaron un condicionamiento negativo para la Sra. Monsalve; su calidad de vida ha sido menoscabada, su existencia indudablemente ha sufrido una intromisión negativa injustificada por causa del daño.

La pericia médica da cuenta de los padecimientos y tratamientos a los que fue sometida, extensión de los mismos y secuelas permanentes resultantes, que incluso el perito ha definido como *Gran Incapacidad*, en tanto necesita el auxilio de terceras personas para desempeñarse en su vida diaria.

Se ha acreditado además que la Sra. Monsalve permaneció internada alrededor de dos meses en terapia intensiva en el Hospital de Cipolletti, que fue trasladada luego a la Clínica Pasteur de Neuquén por cuatro meses y medio más, donde se le realizaron nuevas intervenciones quirúrgicas, para la realización de injertos, tanto de piel como óseo.

También expuso el perito médico que el codo casi no tiene movimiento, y el poco que logra es con dolor, no alcanza a llevarse la comida a la boca, tiene calambres en el antebrazo y en el 3° dedo o dedo cordial sufre calambres durante los cuales se flexiona y lateraliza hasta meterse debajo del índice. La pelvis también le duele cuando está un rato sentada, y sobre todo por las noches, cuando siente dolor al tratar de movilizarse en la cama.

Se suma a lo anterior el cuadro descrito por la perita psicóloga, Lic. Tatiana Raquel Bugiolocchi, quien concluyó que la actora manifiesta secuelas emocionales que han interferido negativamente en su vida cotidiana, modificando su capacidad de afrontamiento y adaptación a su nueva situación. Que manifiesta alteración del ánimo, con irrupciones de angustia, episodios de llanto, tristeza, tendencia al aislamiento, sentimientos negativos tales como vergüenza, de disminución de la aceptación del propio cuerpo y de sí misma, de rechazo por parte de sus pares, pérdida de confianza en sí misma como consecuencia de los sentimientos de indefensión, sentimiento de

deseperanza, de falta de proyectos, de preocupación por el futuro.

Además, que ha sufrido alteraciones en su imagen corporal y en su autoestima, sintiendo vergüenza y rechazo por su propio cuerpo; cambios en las relaciones interpersonales: en la manera de relacionarse con sus nietos, en la mayor dependencia hacia sus hijos, en el aislamiento de sus pares, en la negación de construir una relación de pareja; ha padecido cambios drásticos en su estilo de vida y en sus actividades cotidianas, ha perdido interés en actividades anteriormente gratificantes y rechazo a acudir a lugares habituales.

En tales condiciones, teniendo en cuenta las pautas expuestas precedentemente, las circunstancias particulares de la causa y las propias de la víctima, como así también la índole del hecho generador, no aprecio en nada exageradas las sumas estimadas en la demanda en concepto de indemnización de consecuencias extrapatrimoniales.

En efecto, si se está al valor demandado (\$960.000.- a la fecha de promoción de la acción: 14/03/2019) y desde allí se lo actualiza según la tasa judicial ("Fleitas") hasta el momento de esta sentencia, el importe resultante ronda los \$3.500.000.- Valor que en definitiva admitiré, conforme art. 165 CPCC, como estimación total del rubro (100%).

Teniendo en cuenta que dicho monto es cuantificado a valores actuales, procede adicionarle intereses a una tasa pura anual del 8 %, desde que se produjo el perjuicio (cfr. art. 1748 CCyC). Computados entonces desde el día del accidente (15/03/2017), hasta esta fecha, alcanzan un 49% (\$1.715.000).

Al respecto, el STJRN ha expuesto que *“Cuando las sumas de condena representan obligaciones de valor cuantificadas al momento de la sentencia, no existe ningún impedimento de aplicar a las mismas una tasa pura de interés, desde el momento en que el perjuicio se produjo y hasta la fecha de la sentencia de Primera Instancia; ya que la misma está destinada a retribuir el uso del capital. Así se ha sostenido que: Los intereses de una indemnización de daños deberán computarse desde la producción del perjuicio hasta el pronunciamiento apelado a una tasa del 8% anual, como tasa pura, dado que resulta suficientemente compensatoria ante una deuda de valor fijada a valores actuales...”* (STJRN SC SE. 4/18. T., D. V. Y OTROS C/ M., J. O. Y OTROS S/ ORDINARIO S/ CASACION, Expte. 29518/18-STJ, 21-02-18).

Por lo tanto, el total del rubro (100 %), junto con sus intereses devengados hasta

el momento de este pronunciamiento, asciende a \$5.215.000.

Y de acuerdo con el modo en que fue distribuida la responsabilidad (30% al demandado), estableceré como condena por el presente rubro, a esta fecha, la suma de **\$1.564.500.-**

6.3. Otros daños patrimoniales.

Resta analizar los restantes daños patrimoniales demandados, con naturaleza de daños emergentes -pasados y futuros- relacionados con los gastos de asistencia médica, farmacia, traslado, ortopédicos, psicoterapéuticos y conexos. O sea aquellos que, según lo alegado, la actora asumió y deberá asumir más adelante como consecuencia de las lesiones a su integridad psicofísica derivadas del accidente.

6.3.1.- Tratamiento psicoterapéutico.

La actora demandó un resarcimiento, que estimó en \$50.000, para poder realizar un tratamiento psicológico (o psiquiátrico si fuera indicado) que la ayude a sobrellevar el duro trance que supone el daño psicofísico padecido con motivo del siniestro, y que a la par le sirva de contención emocional.

Para acreditar la necesidad del tratamiento a realizar acudió a la prueba pericial a la que ya se hizo mención, a cargo de la Lic. Bugiolocchi.

En su dictamen (fs. 190/196), luego de describir que se realizaron a la actora dos entrevistas semi estructuradas y se administró una batería de test (técnicas gráficas, cuestionario y test de Rorschach), expuso los resultados y dijo que: Al momento del examen presenta un estado psicofísico con las siguientes características: Pensamiento normal, coherente y organizado. Orientación auto y alo psíquica conservada. Criterio de realidad conservado. Estado de ánimo autímico con frecuentes irrupciones de angustia. Atención y memoria mayormente conservada durante el examen. Lenguaje: la producción verbal de contenido normal ofrece integración, no manifiesta confusión, incoherencia ni desorganización de los procesos de ideación manifiestos. En su expresión oral conserva estructura gramatical, semántica y sintaxis. Presenta un discurso coherente, fluido, con recuerdos vivenciales precisos. No manifiesta dificultades cognitivas.

También refirió que a lo largo del proceso llevado a cabo no se evidenció la presencia de indicadores de simulación, disimulación de patología mental o neurosis de

renta por deseos de obtener beneficios extra, no exagera los problemas ni tampoco busca fingir padecimientos, no refiere una actitud utilitarista.

Al contestar los puntos de pericia propuestos, sostuvo la experta que las lesiones sufridas en el accidente de tránsito referido en autos, han expuesto a la actora a atravesar un duelo de la integridad de su cuerpo y de su imagen, afectándole la representación de su esquema corporal con impacto en su autoestima y en su narcisismo. La han marcado perturbando su psiquis, modificando conductas de su personalidad, con repercusiones emocionales, familiares y sociales al quedar con una reducción en su capacidad para mantener un equilibrio con el entorno en el que se desenvuelve (respuesta al punto 1).

En lo que ahora y en concreto interesa considerar, la perita dijo -en su respuesta al punto 5- que considera sumamente necesario que la actora realice un tratamiento psicoterapéutico, con el objetivo de abordar la aceptación del hecho real como es la modificación de su cuerpo, y la elaboración de sus consecuencias subjetivas, haciendo eje en el fortalecimiento de su autoestima.

Agregó que se estima una duración mínima de 18 meses dependiendo de la respuesta de la paciente, con una frecuencia semanal, y un costo total estimativo de \$57.600.-, a razón de \$800.- la sesión.

Corrido el traslado de la pericia, las partes demandada y citada en garantía la impugnaron y solicitaron ciertas explicaciones a la experta (fs. 217/218 vta.).

Aunque en parte la crítica apuntó a la incapacidad a la que arribara la experta (20%), ello no tiene mayor relevancia práctica en este proceso porque, según lo ya considerado y dirimido, solo se ponderó la repercusión extrapatrimonial de las afecciones psicológicas (y no su dimensión patrimonial; es decir, la eventual incapacidad sobreviniente, dado que no fue demando de esa forma).

Con relación al tratamiento sugerido por la especialista, las partes impugnantes lo consideraron excesivo; en tal sentido, aludieron -citando a Castex y Silva- que el mismo sería el recomendado para una Reacción Vivencial Anormal Neurótica con Manifestación Depresiva de grado IV. Mientras que para la de grado III, que fue la diagnosticada en el caso por la auxiliar, el tratamiento indicado sería de un año.

En fecha 13/09/2020 la Lic. Bugiolocchi contestó la impugnación y la solicitud de explicaciones.

Inicialmente ratificó íntegramente su dictamen y remarcó su contenido con imparcialidad y con arreglo a leal saber y entender, y a los principios de la psicología.

Precisó que la sintomatología descrita en el informe pericial resulta novedosa en la biografía de la peritada, que la misma -previo al hecho de autos- se hallaba en equilibrio emocional (descarta la personalidad de base o el estado psíquico previo como concausa preexistente).

Por lo demás, y en lo tocante al rubro indemnizatorio que ahora se analiza, sostuvo que *"Más allá de la necesidad de ajustar la afectación de la Sra. Monsalve a un baremo y de encontrar compatibilidad con alguna clasificación, su padecimiento es único como lo es cada sujeto. Quedó ampliamente expuesto en el texto pericial el alto grado de afectación psicológica que padece la peritada a causa del evento de autos, en numerosas áreas de su vida, que justifican, desde la ciencia en que me he formado, el porcentaje y la extensión del tratamiento psicoterapéutico indicado."*

Las respuestas dadas por la experta resultan para mí suficientes. Aunque -reitero- el dictamen pericial no es vinculante, no encuentro fundamentos idóneos para apartarme de la recomendación de la auxiliar especialmente calificada por su saber específico; no se han evidenciado errores manifiestos, ni sus conclusiones resultan contrariadas por otra probanza de igual o parejo tenor (sino solo puestas en entredicho a través de una simple discrepancia subjetiva).

Por lo tanto, habiendo quedado probado el nexo causal con las afecciones que la perita determinó, para cuantificar el rubro en estudio debe computarse la suma de \$57.600 (4 sesiones por mes durante 18 meses; en total 72 sesiones a razón de \$800 cada una), valorizada a la fecha en que fue presupuestada por la profesional (04/12/2019); y a tal importe adicionarse intereses hasta el momento de la presente sentencia (tasa judicial, "FLEITAS", Se. 62/2018, STJ), que ascienden a \$124.593,40.-

De ese modo, se obtiene un importe total de \$182.193,40.- (100 % costo actualizado de tratamiento).

Y puesto que, como quedó definido, el accionado solo deberá responder por el 30% (culpa concurrente), el monto de condena queda fijado, a esta fecha, en la suma de **\$54.658,02.-**

6.3.2- Gastos terapéuticos, de farmacia, asistencia médica, gastos colaterales o

conexos a los terapéuticos realizados y futuros.

Además de aquellos destinados al tratamiento psicológico, la accionante demandó el resarcimiento de otros daños emergentes causados por los gastos terapéuticos, colaterales o conexos (pasados y futuros).

Al respecto, afirmó que como consecuencia forzosa del accidente, y con el fin de conocer su estado de salud y tratamientos a seguir, debió asumir personalmente un sin número de gastos por traslados, medicamentos, material ortopédico, consultas a médicos, traumatólogos, kinesiólogos, entre otros.

Aparte de tales gastos que alegó ya haber afrontado (más allá de otros cubiertos por el sistema de salud pública), adujo que en el futuro tendrá que someterse a nuevas prácticas quirúrgicas, y también -dado que su duración útil es limitada (estimativamente 10 años)- que a lo largo del resto de su vida deberá cambiar al menos tres veces la prótesis que utiliza en su pierna, cuyo costo -al tiempo de la demanda- rondaría los \$150.000.-

Por todos esos conceptos cuantificó el reclamo en la suma de \$500.000.-

En principio, los gastos farmacéuticos por compra de medicamentos y asistencia médica, deben ser reintegrados aunque no se hayan demostrado documentadamente, pues ellos se presumen cuando median lesiones que los justifiquen (criterio que en la actualidad se encuentra receptado en el artículo 1746 del CCyC).

Como ya quedó acreditado mediante la incorporación de los informes de la empleadora (Natural S.R.L.) y de Asociart S.A. ART, el hecho fue denunciado como accidente laboral, constando que -conforme su obligación legal (art. 20 Ley 24.557)- dicha aseguradora otorgó las prestaciones en especie o asistenciales necesarias desde que la trabajadora sufrió el siniestro y durante el proceso de recuperación y convalecencia (asistencia médica y farmacéutica; prótesis y ortopedia; rehabilitación; traslados; hospedaje). En la certificación contable acompañada por la A.R.T. surgen tales erogaciones.

Sin embargo, para estimar la procedencia y extensión del presente rubro, tendré en cuenta que si bien la atención de la actora ha sido tanto en instituciones médicas públicas y privadas y -en principio- sus costos asumidos por la ART (o bien por salud pública), no siempre resultan cubiertos en un 100%, pudiendo la damnificada haber

incurrido en gastos presumibles, atento la gravedad y características de las lesiones que sufrió y conllevaron diferentes intervenciones e internaciones por varios meses, en centros de salud locales, e incluso en la ciudad de Buenos Aires.

Con referencia puntual a la prótesis que se deberá reemplazar, el perito médico indicó -al responder el punto N°16- que su vida útil depende del uso que se le dé; que en promedio es de unos 5 a 7 años si la misma está bien confeccionada y tolerada por el muñón.

Y en el punto siguiente dijo que consultó telefónicamente a una casa de ortopedia importante de Neuquén (aclarando que él no es especialista en precios de equipamientos para amputados) y fue informado que el valor oscila actualmente (a la fecha del dictamen: 18/12/2019) entre \$300.000.- y \$400.000.-, dependiendo de algunos detalles de calidad y de la estabilidad del dólar, ya que algunos insumos son importados.

Por ende, en base a la referida presunción que rige, no dudo que la Sra. Monsalve -en el contexto que aquí se analiza- no solamente incurrió ya en ciertos gastos (acaso mínimos) que implicaron un detrimento a su patrimonio, sino que además tendrá necesariamente que afrontar otros en el futuro, especialmente para cambiar la prótesis que suplante el segmento de la pierna amputada.

Aclaro aquí que aun cuando pueda entenderse que tales prótesis, según la necesidad de la damnificada, deberían ser renovadas o reemplazadas -cubiertas- por la A.R.T., dada la amplitud del art. 20 ap. 3 de la Ley 24.557, ello no impide que su costo se reclame directamente al tercero causante del daño de acuerdo con las normas del Código Civil y Comercial; es decir, en este caso al demandado Jara, quien debe responder por ello en la medida que le fue atribuida la responsabilidad (30 %).

Pues no se está ante el supuesto del art. 39 de la LRT ya analizado, en tanto dicho material ortopédico todavía no ha sido provisto ni abonado por la ART, justamente por tener naturaleza de daño emergente futuro. De modo que por no tratarse de una prestación efectivamente percibida de la ART, nada corresponde ahora deducir. Aunque va de suyo que tampoco la damnificada podrá percibirla de ambas obligadas (con fundamento en distintos regímenes: derecho común y ley especial-LRT-), ya que de esa forma se configuraría una inaceptable doble indemnización y, por ende, un enriquecimiento sin causa de la damnificada.

A partir de todo lo analizado precedentemente, y teniendo en cuenta que en su demanda la actora omitió toda mención a las prestaciones en especie recibidas de la A.R.T., en lo que respecta al daño emergente pasado (por gastos terapéuticos y conexos presumiblemente realizados), optaré por reconocer únicamente el 50% del monto estimado en la demanda. O sea, \$25.000.-

En cambio, con relación al daño emergente futuro, consistente -como fue pedido- en el reemplazo de tres (3) prótesis, consideraré un costo de \$350.000 por cada una, que se condice con el valor promedio -al 18/12/2019- informado por el perito y que no ha sido materia de impugnación.

De esa forma, por un lado corresponde actualizar el primer monto (\$25.000) desde la fecha de la demanda; y a su vez el importe de \$1.050.000 (valor de 3 prótesis), desde la fecha de pericia médica.

Hechos los cálculos -tasa judicial (Fleitas)- se obtiene, para el daño emergente pasado: \$91.334,74 (cap. \$25.000 + int. \$66.334,74); y para el daño emergente futuro: \$3.291.442.- (cap. \$1.050.000 + int. \$2.241.442).

Y aplicada sobre dichos montos resultantes la cuota de responsabilidad asignada al demandado (30%), resulta: daño emergente pasado: **\$27.400,42** (30% de \$91.334,74); daño emergente futuro: **\$987.432,60.-**

En conclusión, fijo en estos últimos importes -ya actualizados hasta la fecha de esta sentencia- la condena por los rubros mencionados.

7.- Monto total de condena.

En definitiva, la demanda prospera parcialmente por los siguientes rubros e importes indemnizatorios: Consecuencias extrapatrimoniales (daño moral genérico, daño psicológico, daño estético): \$1.564.500.-; Daños patrimoniales: Tratamiento psicoterapéutico: \$54.658,02.-; 3.- Gastos terapéuticos, de farmacia, asistencia médica, gastos colaterales o conexos a los terapéuticos realizados: \$27.400,42 y futuros: \$987.432,60. Lo que totaliza la cantidad de **\$2.633.991,04.-**

Dejo expresamente establecido que, en tanto dicho monto de condena -actualizado a esta fecha- importa una obligación liquidada judicialmente y cuya suma resultante se manda pagar, en caso que los deudores sean morosos en hacerlo procederá sin más la capitalización de intereses conforme art. 770 inc. c) del CCyC.

8.- Costas.

Las mismas se impondrán al demandado y a la citada en garantía por su condición objetiva de vencidos, lo que se no ve alterado por el hecho que la condena sea en medida inferior a la pretendida por el accionante (art. 68 CPCC).

Nuestro Superior Tribunal, a los fines de establecer la imposición de costas en los procesos de daños, tiene dicho que: *"...debe privilegiarse el interés de la víctima y tenderse a respetar el principio de reparación integral"* (conf. sent. 75/2015, recaída en autos "ELVAS, Katya Rocío c/MATHUS, Néstor Arturo y Otros s/ORDINARIO s/CASACION" (Expte. N° 27737/15-STJ- del 27.10.15).

Y en casos similares al presente, en cuanto ha quedado resuelta la concurrencia de culpas en la responsabilidad del accidente, nuestra Excma. Cámara de Apelaciones ha dicho: *"Si bien es cierto que los reclamos progresaron sólo parcialmente en cuanto a sus montos, o por así resultar de la distribución de responsabilidades entre los protagonistas, también es verdadero que los demandados se opusieron tajantemente a la totalidad de la demanda, sin haber reconocido derecho alguno -siquiera parcialmente- en la parte que finalmente acogió el pronunciamiento. Síguese de ello que con su reticencia dieron motivo al litigio, pues el actor inexorablemente debía iniciarlo ante la negativa de los accionados; y finalmente el progreso (aún parcial) de la acción los convierte, procesalmente, en vencidos en sentido objetivo. Recuérdese, además, que la regla del vencimiento no remite a un concepto matemático, sino jurídico, por manera que cargará con las costas el vencido que dio motivo al pleito; aún cuando las pretensiones progresen en menor medida económica que la solicitada en la demanda. Coadyuva a ello la regla de la reparación integral en los procesos indemnizatorios de daños y perjuicios. Finalmente corresponde puntualizar que los emolumentos profesionales han sido fijados tomando como base regulatoria el monto de la sentencia, el cual (valga recalcar) sólo refleja la suma económica del porcentaje de responsabilidad atribuido a la demandada, por lo cual ya tiene deducida la parte inherente a la responsabilidad adjudicada al actor."* ("DELGADO MIGUEL C/ EMPRESA DE TRANSPORTES KO-KO SRL S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)", Se. N° 12 - 06/03/2017 - Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y Minería - Cipolletti).

En esa misma línea, aclaro que no se incluirán en el monto base arancelario los

montos desestimados (incapacidad sobreviniente), ya que en este caso puntual ello obedeció al hecho sobreviniente (19/12/2019) del pago cumplido por la A.R.T. en concepto de prestación dineraria (I.L.P.T.D.).

Finalmente, pongo de resalto que los honorarios del letrado de la parte actora y de los peritos intervinientes, en caso que en conjunto sobrepasen el tope establecido por el art. 77 del CPCC. y art. 730 del Código Civil y Comercial de la Nación, serán reducidos a prorrata conforme doctrina del STJRN in re “MAZZUCHELLI” (Se. 26/16) y “PEROUENE” (Se 18/17).

Por todo ello, **RESUELVO:**

I.- Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por LAURA MARIA MONSALVE y, en consecuencia, condenar a LUIS ALBERTO JARA a abonar a la actora, dentro del plazo de diez (10) días, la suma de PESOS DOS MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y TRES MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y UNO CON CUATRO CENTAVOS (\$2.633.991,04), en concepto de capital (indemnización) e intereses calculados a la fecha del presente pronunciamiento, según lo indicado en los considerandos, bajo apercibimiento de ejecución y de capitalizarse sin más los intereses conforme art. 770 inc. c) del CCyC (art. 163 y ccds. CPCC).

II.- Hacer extensiva la anterior condena a la citada en garantía SEGUROS SURA S.A., en la medida del seguro (art. 118 L.S.).

III.- Imponer las costas a la parte demandada y citada en garantía por su condición objetiva de vencidas (art. 68 CPCC).

IV.- Regular los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. ROMINA CECILIA CABELLO, en la suma de PESOS CIENTO VEINTICINCO MIL SETENTA Y OCHO (\$125.078) (MB. x 17 % x 40%, reducido a prorrata con honorarios de peritos en un 30,1675%, conforme art. 77 CPCC y 730 CCyC); y los del letrado patrocinante, Dr. HORACIO JORGE KREITMAN BADELL, en la suma de PESOS TRESCIENTOS DOCE MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO (\$312.695) (MB. x 17 %, reducido a prorrata con honorarios de peritos en un 30,1675%, conforme art. 77 CPCC y 730 CCyC)

Asimismo, regular los honorarios del letrado apoderado de las partes demandada y citada en garantía, Dr. PAULO FORMARO, en la suma de PESOS CIENTO CINCO

MIL TRESCIENTOS SESENTA (\$105.360) (MB. x 15 % / 3 etapas x 2 etapas x 40 %), y los del Dr. PABLO JOAQUÍN GONZÁLEZ, patrocinante de las mismas partes, en la suma de PESOS DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS (\$263.400) (MB. x 15 % / 3 etapas x 2 etapas).

Los honorarios de los peritos en accidentología, BORIZ BUCHINIZ; médico, Dr. AUGUSTO JAVIER CIRUZZI, y psicóloga, Lic. RAQUEL TATIANA BUGIOLOCCHI, se fijan en la suma de PESOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO (\$73.575) para cada uno de ellos (MB. x 4 %, reducido a prorrata con honorarios de letrados parte actora en un 30,1675 %, conforme art. 77 CPCC y 730 CCyC).

Los estipendios fijados no incluyen la alícuota del I.V.A., que deberá adicionarse en el caso de los beneficiarios inscriptos en dicho tributo.

Para efectuar tales regulaciones se tuvo en consideración la naturaleza y monto del proceso (MB. \$2.633.991,04.-); y el mérito del trabajo profesional apreciado por su calidad, extensión y resultado obtenido (conf. arts. 6 a 12, 20, 39, 48 y ccds. de la L.A. N° 2212 y arts. 5, 18 y ccds. de la Ley 5069).

Cúmplase con la ley 869.

V.- Regístrese. La presente QUEDARÁ NOTIFICADA AUTOMÁTICAMENTE según lo dispuesto en la Ac. 36/22-STJ, Anexo I, ap. 9, inc. a); sin perjuicio o establecido en el art. 62 de Ley de Aranceles 2212 (notificación al cliente).

Diego De Vergilio

Juez