

Cipolletti, 22 de octubre de 2018.-

VISTOS: los autos caratulados “BEROIZA ELISEO FIDEL C/ AROCENA GUSTAVO ABEL Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS” (Expte. N° A-521), puestos a despacho para el dictado de la sentencia, y de los que:

RESULTA:

1.- Que se presenta a fs. 18/36 el Sr. Eliseo Fidel Beroiza por medio de apoderado para iniciar formar reclamo por daños y perjuicios contra el Sr. Arocena Gustavo Abel en razón de considerarlo civilmente responsable por el accidente ocurrido en calle San Luis el día 08 de Abril de 2013 en horas de la mañana. Consecuentemente, cita en garantía a La Segunda Seguros Generales y peticiona por la suma de \$715.000 o lo que más o menos resulte de la prueba a producirse con más los intereses.-

El actor relata que el día 08 de abril siendo aproximadamente las 07:40 hs de la mañana, conducía en forma reglamentaria y a velocidad precautoria, con el casco colocado y las luces debidamente encendidas la motocicleta de su propiedad marca Yamaha 125 cc Modelo YBR125, dominio 866DSV por el carril oeste de la calle San Luis en sentido Norte Sur. En ocasión de atravesar el pasaje de ingreso al barrio 12 de septiembre, es violentamente embestido por un automóvil marca Volkswagen Voyage, dominio JEO 565 conducido por el demandado Arocena Gustavo Abel quien circulaba por la misma calle San Luis, en dirección contraria y que de manera imprevista sin colocar luces de giro ni aguardar que el carril por el que avanzaba reglamentaria el actor se liberara, realiza una maniobra de giro hacia su izquierda, con intenciones de ingresar al barrio 12 de septiembre.

Manifiesta que todo ocurrió de manera repentina e inesperada, tal es así que pese a la excelente reacción que tuvo intentando efectuar una maniobra de esquite tendiente a evitar recibir el impacto, no tuvo éxito resultando impactado con el sector delantero y lateral derecho del rodado mayor. A raíz del impacto el actor sufrió graves lesiones.

Sostiene que por tratarse de un siniestro entre un automóvil y una motocicleta corresponde aplicar el art 1113 del Código Civil.

A raíz del accidente se labraron actuaciones penales en el Juzgado de Instrucción N° 6, causa caratulada “ Beroiza Eliseo Fidel C/ Arocena Gustavo Abel S/ Denuncia” (Expte 4CI-7616-MP2013).

Funda en derecho, detalla y cuantifica los rubros que considera deben ser indemnizados, a saber: por A).-Daños Extrapatrimoniales: En este acápite el actor solicita se le indemnice por: 1) Daño Moral Cuantificado en \$70.000; 2) Daño Psíquico: reclamando

la suma de \$20.000 B) Daño Patrimonial: Dentro de este acápite se encuentran 1) Incapacidad Sobreviviente, daño físico y pérdida de chance, por la que reclama la suma de \$600.000 2).- Tratamiento psicoterapéutico, reclama la suma de \$15.000 3) gastos terapéuticos, de farmacia, asistencia médica, gastos colaterales o conexos a los terapéuticos: Solicita \$10.000.- Seguidamente acompaña documental, ofrece la restante prueba y peticiona en forma de estilo.-

A fs. 37 se dispuso el traslado de la demanda estableciéndose que las presentes actuaciones tramitarían por las normas del proceso ordinario (art. 319 del CPCC), ordenándose correr el pertinente traslado por un plazo de 15 días al demandado y a la citada en garantía.-

3.- A fs. 53 comparece LA SEGUNDA COOPERTATIVA LTDA DE SEGUROS GENERALES por medio de apoderado, y contesta demanda solicitando el total rechazo de la misma. Niega en forma general y particular. Reconoce que a la fecha del siniestro su representada tenía contratado un seguro de responsabilidad civil sobre el rodado del Sr. Arocena, vehículo marca Volkswagen Voyage 1.6, modelo 2010, dominio JEO 565 mediante póliza N° 41623460. Asimismo reconoce que el día 08/04/2013 aproximadamente a las 07:50 se produjo un accidente de tránsito que protagonizó el asegurado (hoy demandado) conductor del vehículo de su propiedad y que dicho siniestro fue denunciado en término. Que el mismo ocurrió mientras el Sr. Beroiza se desplazaba en una motocicleta marca Yamaha DT 125, año 1999, dominio 866DSV, por él conducida.

Expone la realidad de los hechos, argumentando que el asegurado conducía a velocidad permitida por la calle San Luis y para ingresar a una calle a su izquierda, una fila de autos que venía de frente, frena y retrocede para dar lugar de paso. Cuando inicia la maniobra para doblar, verifica que la fila de frente esté detenida y recibe un golpe en el lateral derecho del rodado asegurado con la motocicleta que venía superando la fila por derecha a alta velocidad. Funda su postura en jurisprudencia que considera aplicable a su favor e impugna la base de cálculo de la liquidación del actor. Funda en derecho, acompaña documental, ofrece la restante prueba y peticiona en forma de estilo.

A fs. 69/73 se presenta el demandado por gestor procesal y contesta demanda solicitando su rechazo. Niega en particular y en general. Reconoce que el día 08/04/2013 el Sr Arocena aproximadamente a las 07:50 hs protagonizó un accidente de tránsito mientras conducía el rodado marca Volkswagen, dominio JEO 565. El evento se produce mientras el actor se desplazaba en una motocicleta marca Yamaha DT 125,

año 1999, dominio 866DSV conducida por el Sr. Beroiza.

Manifiesta que el Sr. Arocena conducía a velocidad permitida por la calle San Luis y para ingresar a una calle a su izquierda, una fila de autos que venía de frente, frena y retrocede para dar lugar de paso. Cuando inicia la maniobra para doblar, verifica que la fila de frente esté detenida y recibe un golpe en el lateral derecho del rodado asegurado con la motocicleta que venía superando la fila por derecha a alta velocidad. Niega la existencia de relación de causalidad adecuada y eficiente entre el hecho en análisis y los daños que el actor describe en la demanda.

Impugna la base de cálculo de la liquidación del actor, funda su postura en jurisprudencia que considera aplicable a su favor, funda en derecho, acompaña documental, ofrece la restante prueba y peticiona en forma de estilo.

Una vez fijada la apertura de la causa a prueba, se celebra en fs.89/96 la Audiencia Preliminar la cual contó con la presencia de la parte actora, del demandado y apoderada de la citada en garantía; instándose a las partes a alcanzar alguna alternativa que sirva para poner fin al litigio, manifestando la existencia de diferencias que tornaron imposible arribar a un acuerdo, razón por la cual se procedió a proveer la prueba . El detalle final de las pruebas efectivamente producidas, luego de vencido el plazo probatorio fijado, emerge de la certificación del actuario de fs. 202; del acta de la audiencia de prueba celebrada a fs. 203 en donde las partes desisten de la prueba testimonial y de la confesional ofrecida, y de la producida con posterioridad a fs. 314 se tuvo por desistida prueba informativa a Prevención ART ofrecida por la citada en garantía y por la demandada, y se dispuso la clausura del término probatorio. La parte actora únicamente presenta alegatos, con lo que se dispuso posteriormente el llamado de autos que nos ocupa, y:

**CONSIDERANDO:**

4.- Que de acuerdo al planteo del caso, la pretensión ejercida está enderezada a obtener un resarcimiento de parte del demandado y la citada en garantía, por aquellos daños y perjuicios que dice haber padecido el actor como consecuencia del accidente ocurrido el día 08 de abril de 2013 a las 07:40 am sobre la intersección de calle San Luis con la entrada al barrio 12 de septiembre, del cual considera civilmente responsable a los accionados, quienes en su defensa alegan la culpa de la víctima actor en la causación del mismo.-

Así planteado el supuesto, para decidir sobre la procedencia o no de tal pretensión; principiaré por determinar que su encuadre jurídico se corresponde con el de la

responsabilidad civil objetiva por la intervención de una cosa riesgosa y mérito a la teoría del riesgo creado (art. 1113 segundo párrafo, del viejo Código Civil). Por ende, para que surja la responsabilidad y como consecuencia el derecho a la reparación o indemnización es necesario verificar la existencia del hecho antijurídico, del daño y el nexo causal entre ambos.

Acudiendo a la teoría de la causalidad adecuada (art. 906 Cód. Civil), recuerdo que la “causa” de un resultado es una condición imprescindible para imputar al autor sus consecuencias, considerándose como “adecuada” a la causa que entre todas las que concurren ha influido necesariamente en la dirección del resultado producido, dotada de la mayor fuerza productiva, conforme el curso natural y ordinario de las cosas.

De acuerdo a ese marco de derecho aplicable entonces, al imputarse como responsable al dueño o guardián de la cosa, una vez comprobado el nexo causal entre esa cosa y el daño, por parte del accionante; se traslada al demandado la carga de acreditar su ruptura, por algún acto o hecho que no le sea atribuible. En razón de ello, atento a la posición asumida por la actora en el proceso, admitida la existencia del accidente y la intervención de la motocicleta y el vehículo, para destruir la presunción de responsabilidad, la demandada debe acreditar que el daño proviene de una causa extraña, ya sea caso fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima o hecho de un tercero por quien no se deba responder. En la especie, se esgrime un supuesto de culpa de la víctima, cuya acreditación corre por cuenta entonces de aquel a quien se sindicó como responsable.

Por razones metodológicas, estimo prudente ya determinada la existencia del accidente-desentrañar la mecánica del mismo y la participación que las partes asumieron en el evento; para luego determinar sobre quién, y en que rango o porcentaje, recaerá la responsabilidad de resarcir, en su caso; aquellos daños que, a su vez, logren ser comprobados y que reconozcan causa en ese siniestro.-

#### 5.- RESPONSABILIDAD:

Que a la luz de las constancias de autos, corresponderá entonces puntualizar que no existe discrepancia entre las partes respecto del acaecimiento del siniestro, ni de sus circunstancias de tiempo y lugar, corroborado también por la pericia accidentalológica y las actuaciones penales.

Así tengo por acreditado que el día 08 de abril de 2013 siendo aproximadamente las 07:40 hs de la mañana, el Sr. Beroiza Eliseo Fidel conducía por el carril oeste de la calle San Luis en sentido Norte Sur a bordo de la motocicleta de su propiedad marca Yamaha

125 cc Modelo YBR125, dominio 866DSV, cuando en ocasión de atravesar el pasaje de ingreso al barrio 12 de septiembre, se produce la colisión con un automóvil marca Volkswagen Voyage, dominio JEO 565 conducido por el demandado Arocena Gustavo Abel quien circulaba por la misma calle San Luis, en dirección contraria y que , realiza una maniobra de giro hacia su izquierda, con intenciones de ingresar al barrio 12 de septiembre.

Las discrepancias se centran en cuanto la mecánica del hecho, en orden a precisar la atribución de culpas en su producción.-

Cotejándose lo constatado en autos, cabe sentar que tratándose de una colisión entre una motocicleta y un automóvil, el análisis de la mecánica resulta determinante al momento de atribuir responsabilidad a los partícipes; y en este punto, debo tomar como base de la pericia accidentológica de fs. 263/277 y las actuaciones penales para que arrojen un poco de luz a la mecánica de los hechos y desentrañar las responsabilidades que le pueden caber a las partes, pues más allá de las presunciones se hubo alegado la culpa de la propia víctima; lo que debe ser cotejado sopesando los distintos elementos traídos a este proceso.

En la causa penal, que tengo a la vista, “BEROIZA ELISEO c/ AROCENA GUSTAVO ABEL S/ DENUNCIA” Expte 4CI-7616; se concluyó en que “Los elementos de convicción reunidos en autos resultan suficientes para tener por acreditada la existencia histórica del hecho delictivo investigado y su acaecimiento material, no así en cuanto a la autoría penalmente responsable del encartado Gustavo Abel Arocena en relación al hecho ut supra referido, toda vez que de las probanzas colectadas se infiere que la conducta dañosa le es imputable a la víctima en autos, ello se desprende de la declaración testimonial de Agustín Rodríguez, cuyos dichos son contestes con la defensa material que realizó el imputado a lo que se le suma el croquis ilustrativo de fs. 56 del presente”. Mediante este fallo en el ámbito penal, y sobre ese argumento; se determinó el sobreseimiento del Sr. Arocena y que la conducta dañosa le es imputable a la propia víctima .

Para así decidirse se tuvo en cuenta la inspección ocular de fs. 40/41 en la cual se informa “Conforma refiere el Sargento Rodríguez Agustín, el accidente se pudo o habría sucedido en circunstancias que un vehículo que circulaba por San Luis sentido “sur norte”, realizó la maniobra para acceder a la calle del barrio 12 de septiembre, para ello habría colocado la luz de giro y detuvo la marcha, pero el conductor al ver que los vehículos que circulaban en sentido contrario se detienen y ceden el paso, realiza la

maniobra para ingresar y es allí cuando es embestido por el conductor del rodado menor que se adelantó a los vehículos que habían cedido el paso al que iba a ingresar al complejo habitacional 12 de Septiembre”. En este sentido resulta coincidente con lo establecido en el dictamen de la pericia accidentológica en estos autos : “El rodado embistente es la Motocicleta Yamaha 125 cc, quien impacta sobre lateral derecho del vehículo Volkswagen...” aunque aquí aclara el experto que ese impacto es “...producto de la maniobra desarrollada por este último vehículo...” . (fs. 275 )

Desde ya conviene aclarar que en términos generales el sólo sobreseimiento en sede penal no proyecta por sí mismo la eximición de toda responsabilidad civil por el hecho que derivó en daños. Es que, ese hecho generador de perjuicios, se analiza en ambos fueros desde dos órbitas distintas (factores de atribución): la subjetiva en el penal, y la objetiva en el civil; en donde el actuar culposo o doloso del agente es irrelevante para determinar la existencia de responsabilidad en la reparación.

Por ello, la ausencia de responsabilidad penal, no impide que exista responsabilidad civil, en toda o cierta medida. Es que esta última aparece cuando el hecho se conecta causal o concausalmente con el daño, por el factor de atribución objetivo; como considero es el caso de autos. Si bien pudo haber incidido la conducta de la víctima, en la producción de los daños por cuya reparación demanda; en el marco de la responsabilidad objetiva para que alcance a fracturar ese nexo y liberar así al dueño o guardián de la cosa riesgosa en movimiento (auto) la ley exige que la conducta de la víctima haya sido la única y exclusiva causa del accidente; y no se desprende esa conclusión del análisis de la mecánica de autos. Para eximirse de responder, se debe probar que el hecho que causó el daño fue producido por un caso fortuito o fuerza mayor, por un tercero por el que no se debe responder o por culpa exclusiva de la víctima; con entidad suficiente para quebrar ese nexo causal. En el proceso civil le basta al damnificado demostrar el contacto con la cosa riesgosa, la relación entre ella y el daño; y el demandado que quiera desligarse de la responsabilidad que se le imputa deberá probar que se ha configurado alguna de aquellas causales de eximición.

Al respecto, dijo la Corte Suprema que la autoridad de cosa juzgada del art. 1103 respecto de la sentencia penal, queda limitada a la materialidad de los hechos y a la autoría, sin comprender valoraciones subjetivas sobre la apreciación de la culpa, quedando inmerso en la órbita de la potestad del juzgador civil, para determinar si existe, en algún grado, algún nexo que lo responsabilice patrimonialmente (conf. CSJN in re: “MINERVINO de CALDENTY” en LL 1998-C-950). En este caso, el

componente relativo a las actuaciones penales y a la materialidad del hecho adquiere otros ribetes, que no pueden (en mi opinión) ser soslayados, como probanza. Es que en el caso de autos, si bien el demandado ha fundado la exclusión de su responsabilidad invocando culpa exclusiva de la víctima; no considero que se haya demostrado que sea suficiente como para operar como causal de eximición, aún en el marco del fallo penal; pues para liberarlo civilmente ese actuar u obrar negligente y culposo de la víctima debe ser determinante y la única causa respecto a la producción del hecho que ocasiona el daño, mientras que si solo se acredita que incidió en la producción del choque, no se admitirá como factor excluyente de responsabilidad; aunque pueda meritarse si ha incidido y en qué medida en los daños producidos.

Y si bien mediante el expediente llevado en sede penal, se concluyó determinando que la conducta dañosa le era imputable a la víctima; en este fuero, la pericia accidentalológica que fue llevada a cabo en autos ha indicado que “el agente obstructor de la vía es el vehículo Volkswagen quien realiza una maniobra de giro a la izquierda. Agente obstruido la motocicleta que circulaba en línea recta por San Luis de norte dirección sur”... “la motocicleta Yamaha previo al impacto transitaba en una velocidad mínima de 23,21 km /hs” Aventando posibilidades de demostrarse ser la causa un exceso de velocidad, allende la eventual colaboración de esa velocidad (considerándose que el choque fue en una esquina) en los daños producidos.

En concreto dictamina que ...” la causa probable de siniestro es la maniobra realizada por el vehículo Volkswagen giro a la izquierda en calle doble mano, en un ángulo cerrado, invadiendo el carril e interponiéndose sobre la línea de marcha que traía la motocicleta. El impacto se produce en el cuadrante sudoeste, carril oeste de calle San Luis por donde intentaba circular la motocicleta”...dictaminando que “las prioridades de paso lo tienen los vehículos que transitan por la calle San Luis, en base al hecho, el vehículo que intenta girar a la izquierda debe indefectiblemente observar que el carril contrario esté libre de circulación para realizar su traspaso. Velocidad precaucionales de la zona del hecho según señalización vial existente es de 10 km/hs, velocidad máxima en intersecciones es de 30 km /hs”.

La mecánica en sí del accidente, no la tengo por controvertida; más allá de tener que ajustarse ciertas particulares ambas partes coinciden en cuanto al modo en que se produjo. Precisamente la divergencia finca en cuál fue, de las maniobras adoptadas por los intervinientes; la que desencadenó causalmente el accidente. Sostienen los demandados que el siniestro se produjo por culpa del conductor de la motocicleta, por

haberlo embestido; mientras que la atribución de responsabilidad que el actor le atribuye se basa en la maniobra de giro imprevisto a la izquierda del conductor del vehículo; ambas presunciones en el caso no alcanzan a ponerse en funcionamiento sin ser rebatidas, por la prueba de la otra.

De ahí que en base a las pruebas aportadas, no se pueda determinar con precisión, cuál de las dos maniobras (que de por sí presumen responsabilidad) es de modo única la causa del siniestro. Y de ahí que cobre relieve la jurisprudencia que dice "...cuando ambas partes se han atribuido recíprocamente responsabilidad en la producción del hecho, con ello asumieron la obligación de llevar al ánimo del sentenciante la convicción de la verdad de sus dichos" (conf. C.N.Esp. Civ. Com., Sala I, in re: "HADIS" del 22.4.81, entre muchos); y que "...cuando la parte demandada reconoce la existencia del suceso, pero da una versión que difiere de la del actor, debe aportar la prueba de que las cosas sucedieron en la forma en que relata" (conf. C.N.Esp. Civ. Com. Sala I. In re "CORDERO" del 17.5.85, entre muchas).-

Si bien el Sr. Arocena, conductor del vehículo, sobreseído en sede penal; invoca culpa exclusiva del motociclista damnificado, por señalar que actuó como vehículo embistente y a alta velocidad (no quedó demostrado), no logra posicionar al actuar culposo de la víctima como la única causa que ha provocado el daño, sin que pueda considerarse quebrado el nexo de causalidad, y no opera entonces como causal de exclusión.

Empero, si bien su conducta no revistió de caracteres suficientes como para ser tipificado penalmente; emerge cierto grado de responsabilidad de tipo objetivo respecto del Sr. Arocena, desde que es sabido que el giro a la izquierda es considerado como una maniobra sumamente riesgosa, que requiere de un extremo resguardo antes de adoptarla; y por ello la pericial accidentológica la ha sindicado como causa del siniestro. En tal sentido, la jurisprudencia y doctrina han sostenido que "en arterias de doble mano, el giro a la izquierda entraña considerable riesgo, pues se interfiere la circulación de vehículos que lo hacen por la mano contraria y, eventualmente, en la misma dirección, por lo que el conductor que realice tal maniobra debe extremar al máximo las precauciones y no desatenderse de la actitud de los demás" (C1aCiv., Com., Minas, Paz y Trib., Mendoza, 2011/12/27. Gutierrez, Rolando Alfredo c/ Rey Segal David y otros P/ Dyp. Ver también. Entre otros: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala I, "Vidaguren Angela delia c/ Alvarez Javier Alberto y otros s/ daños y perjuicios", 07/07/2011, La Ley Online, AR/JUR/31351/2011; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 5a Nominación de Córdoba, "López, Héctor N. c. Strasorier,

Roberto O.”, 12/09/1984), que “...el giro hacia la izquierda es una maniobra riesgosa, por lo cual el conductor que la realiza debe dejar paso a los vehículos que circulan por su mano ya que lo contrario crea para el autor del hecho la presunción de responsabilidad” (Kemelmajer de Carlucci, Aída, en Belluscio-Zannoni, “Códigos...”, t. 5, p. 507) o bien que “el giro hacia la izquierda ha sido calificado por los autores (Mosset Iturraspe Rosatti -”derecho de tránsito -ley 24.449”-, p. 120) como de “peligrosidad máxima” (citado en Omaechevarría, Rubén H. c/ Avalos, Edgar N. y/u otros 18/06/1998: LL Litoral 1998-2, 385) y que “la maniobra de giro a la izquierda en arteria de doble mano y más aún de abundante tránsito entraña considerable riesgo, pues se interfiere la circulación de vehículos que lo hacen por la mano contraria y eventualmente en la misma dirección. Por eso es que el conductor que por ella transita manipulando una máquina productora de riesgo, antes de intentar dicho giro debe extremar al máximo las precauciones no desentendiéndose de la actitud de los demás” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala I “Vidaguren Angela delia c/ Alvarez Javier Alberto y otros s/ daños y perjuicios, 07/07/2011, La Ley Online).-

Sin embargo, se denota en autos que si bien la conducta del actor no resulta de suficiente entidad como para erigirse como una ruptura del nexo casual; sin que entrañe el carácter de culpa exclusiva con alcance para exonerar al demandado; sí considero que ha incidido aunque de modo parcial, concausalmente- en la producción del accidente. Esa evidencia emergente de la interpretación que la prueba aportada me merece; estimo que impide considerar, como causa al accionar del demandado como responsable de modo único y exclusivo en el acaecimiento del accidente de marras y de los daños derivados.

Que luego de una consideración suficiente de las constancias de la causa, así como de las alegaciones y posturas de las partes, he llegado a formar convicción en el sentido de que el accidente que dio motivo a los presentes ha respondido a una pluralidad de factores causales determinantes, los que contribuyeron a la producción del siniestro. Claro resulta que, de haber sido otro el proceder de los involucrados, también otro hubiera sido el resultado.-

Así estimo que resulta insoslayable adentrarse en la consideración del “hecho de la víctima” como causa, o concausa, del daño que reclama. Cabe destacar del pronunciamiento en sede penal, cuando se señala que la conducta dañosa le es imputable a la víctima de autos (Sr. Beroiza), conclusión que en definitiva permiten al

perito sostener el carácter del actor como vehículo embistente.-

Que reitero- ello no alcanza, sin embargo; a desdibujar de modo completo, la responsabilidad en el conductor del otro vehículo involucrado en el accidente; pues también merece reproche la conducta de la demandada; pero dado el plexo probatorio y argumental referido, entiendo que no se encuentra acreditada de modo fehaciente la culpa exclusiva de uno u otro de los conductores, sino que por el contrario todo permite concluir en la existencia de una responsabilidad compartida de ambos en el hecho generador. Por esto, y si bien corresponde en cada hecho valorar o medir el porcentaje de riesgo con el que ha contribuido cada una de las partes en la producción del daño, en mérito a las consideraciones vertidas y habida cuenta que no hay evidencias suficientes en los presentes actuados que permitan distribuir de manera desigual las responsabilidades sobre el siniestro de marras, es que me inclino por atribuir la responsabilidad de cada una de las partes en un 50 % a cargo de la parte actora, y un 50% a cargo de los codemandados AROCENA GUSTAVO ABEL y LA SEGUNDA COOPERTATIVA LTDA DE SEGUROS GENERALES

6.-DAÑOS: Que, así determinada la mecánica del hecho y la atribución de responsabilidad, corresponderá precisar la existencia de los daños, y en su caso el alcance y cuantía de los mismos:

A) Por Daño Moral la víctima solicita la reparación, cuantificándolo en la suma de \$70.000. Comparto la valoración que sobre este tipo de resarcimiento, en base al art.1078 CC vigente a la época del accidente, adopta la jurisprudencia mayoritaria, entendido como aquellos padecimientos y afecciones de índole espiritual, que pudiera sufrir la víctima de un accidente; así como las angustias que conlleva su recuperación; sujetos a un parámetro de naturaleza subjetivo, desde que no puede objetivarse esa cuantificación que, por su naturaleza misma ese daño se haya condicionado a las especiales circunstancias que rodean a cada persona y circunstancias que lo rodean. Se lo ha interpretado que consiste "...no sólo en el dolor, padecimiento o sufrimiento espiritual del individuo", sino también en la privación de momentos de satisfacción y felicidad en la vida del damnificado -víctima o reclamante- y que en definitiva influyen negativamente en la calidad de vida de las personas. Recientemente la Excma Cámara ha determinado que ....“Mientras que en los casos de reparación de daños provenientes de hechos ilícitos el psicológico debe probarse acabadamente, el moral siempre se presume.” (“MARTINEZ, ALICIA MÓNICA C/ MEZQUIDA, LUISA Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)” (Expte. N° 3500-SC-18, 9/10/18)

Puede seguirse de la entidad de las lesiones sufridas en el accidente, ciertamente que aquellos bienes que se aglutinan bajo el rótulo de daño moral, relacionados con la paz espiritual y la tranquilidad de espíritu; se han visto indudablemente conmovidas. Estimo que si bien en el caso encuentro el rubro procedente, no lo será en el monto pretendido. Así se ha dicho que: "La determinación del daño moral no se halla sujeta a parámetros objetivos, pues las aflicciones se producen en el ámbito espiritual de la víctima, por lo que su valoración debe efectuarse según la cautelosa discrecionalidad del juzgador ceñido a considerar la situación personal de aquella" (CNCiv., Sala G, 2008/02/12, La Ley Online). Optaré por acordar la suma de \$100.000 (art. 165 CPCyC), con más el 8% anual desde la fecha del accidente y hasta la del efectivo pago, (ver fallo citado)

B).- Daño Psicológico: Como bien expresamos al inicio, el actor reclama por este rubro la suma de \$20.000 lo que más o menos resulte de la prueba a producirse.-

El daño psíquico "es la modificación patológica del aparato psíquico como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de su elaboración verbal o simbólica produciendo una modificación o alteración de la personalidad que se expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos, actuaciones"(MILMAINE, José E., "el daño psíquico", en Gherzi, Carlos A. "Los nuevos daños: soluciones modernas de reparación", Ed. Hammurabi, Bs. As., 1995, página 74, N° 15).-

Se ha afirmado que "el daño psicológico consiste -en cuanto lesión- en una alteración, modificación, perturbación o menoscabo, de carácter patológico, del equilibrio mental del sujeto, generalmente permanente y de diversa gravedad y magnitud, generando por consiguiente una alteración de la personalidad del sujeto, en su manera de proyectarse en la sociedad (CCCom. de Mar del Plata, sala I, 25/06/96, "M., R, y otro c/ Instituto deportivo Mar del Plata y otro").-

La determinación de la existencia o no de un daño en la psiquis de un sujeto, su magnitud y las posibilidades de recuperación total o parcial es algo que, únicamente se puede acreditar con la pericia específica, que es el medio de prueba con mayor entidad a la hora de posibilitar acreditar el daño psicológico alegado puesto que no sólo permitirá demostrar su certidumbre (en cuanto a requisito que hace a la existencia misma del daño) sino también la relación de causalidad que presenta con el hecho generador del daño.

En este aspecto debemos ponderar la pericia psicológica y el diagnóstico aportado por la experta en la materia. Así la licenciada expuso que "según la exhaustiva evaluación psicológica realizada al Sr. Beroiza Eliseo, considerando las entrevistas psicológicas,

amanmesis y el resultado de la batería diagnóstica administrada, no se hallan secuelas intelectuales y emocionales que presenta el actor en el ámbito de su psiquis y en su vida de relación que hayan generado trastorno psicopatológico alguno, según criterios del DSM IV, producto del hecho motivo de la litis”... “descarto la existencia de trastornos del estado de ánimo, trastornos de ansiedad, trastornos adaptativos y otros...las funciones psíquicas están conservadas”. “No puedo determinar la incapacidad laboral dado que no se ha desarrollado en el Sr. Beroiza Eliseo trastorno psicopatológico alguno como consecuencia del hecho motivo de la litis”... “El Sr. Beroiza es conciente de las secuelas físicas producto del accidente de tránsito. Aprendió a convivir con ellas, a pesar de que en oportunidadesle genera molestias o dolor, esto no le produce una influencia negativa en su psiquismo”...“El Sr. Beroiza no padece trastorno psicopatológico alguno” “no se halló patología alguna para ser tratada”.

Que sobre esas bases, y más allá de lo reconodido por el daño moral reclamado, no se verificó en el actor un daño de índole psicológico que merezca una reparación, por lo que corresponde el rechazo total del presente rubro.

C).- Daño Patrimonial: dentro del presente rubro, el actor reclama por: i) incapacidad sobreviniente y pérdida de chance la suma de \$600.000; ii) tratamiento psicoterapéutico de la víctima la suma de \$15.000; iii) por Gastos terapéutico, de farmacia, Asistencia médica, gastos colaterales y conexos la suma de \$10.000.

Para determinar la existencia y alcance de las lesiones que dice haber sufrido la actora y su relación de causalidad con el evento de marras; resulta fundamental el aporte del dictamen elaborado por el perito médico, quien ha tenido a su alcance para analizar no sólo la entrevista con el actor, los antecedentes médicos agregados y al expediente penal. En concreto, quedó comprobado que el Sr. Beroiza sufrió lesiones que reconocen nexos causal con el accidente que motiva esta causa, así lo expresa en el dictamen pericial médico “El actor de autos sufrió trauma directo de la rodilla derecha provocándole la lesión antes descripta (rupturas meniscales) como así también la lesión cervical”...“El actor Beroiza Eliseo Fidel, sufrió un cuadro de traumatismo múltiples en el accidente de tránsito, se considera que continúa con sintomatología aguda de acuerdo a la clínica y los estudios imaginológicos”...“Concluyo una incapacidad total de 57% que surge de la suma de la lesión incapacitante”.

A su turno a fs. 144/146 el Hospital de Cipolletti informa que el Sr. Beroiza fue atendido por guardia el día 08/04/2013 por accidente de moto donde se ha inmovilizado el cuello y se indica que el paciente ha sufrido politraumatismos leves con fuerte dolor

cervical.

Por otra parte de la prueba documental acompañada a fs. 13/15, el informe traumatológico del Dr. Ferro surge que “el paciente recibió lesiones de considerable magnitud... las lesiones anatómicas recibidas por el paciente Beroiza Eliseo Fidel, en todas las zonas lesionadas y en la zona de la rodilla derecha y en la zona de la columna cervical y son de estirpe grave tanto por el mecanismo de producción como por las secuelas a las que debe enfrentarse la paciente en cuanto a defecto físico o incapacidad: esta lesión ha dejado secuelas”. Lesión meniscal de rodilla derecha, que se realizó tratamiento quirúrgico de neto origen traumático. Cervicalgia con protusión discal: cabe mencionar que el paciente nunca había presentado manifestaciones clínicas dolorosas ni tratamiento de ninguna índole de esta afección, que si comenzó con patologías dolorosas a partir del accidente de marras y con sucesivos tratamientos según refiere el afectado. Asistencia médica correspondiente: equipo de ortopedia y traumatología, clínica médica, infectología, psicólogos, bioquímicos, kinesiólogos”... “Estimo, en mi opinión, que existe relación de causalidad entre el accidente de tránsito referido por el paciente y las lesiones secuelares que se describen en este informe...En los primeros meses no se tiene una evolución satisfactoria esperada. La lesión consecuente a la evolución de la misma, harán de dicha patología un cuadro progresivo de molestias, cuyo síntoma primordial ha sido el dolor, contractura muscular, cefaleas, distonias neurovegetativas, parestesias, etc. .. en resumen la incapacidad que sufre el paciente es incapacitante sobre todo a nivel de la columna cervical. ..estimo en base a todo lo manifestado, el paciente Beroiza Eliseo Fidel presenta una incapacidad actual derivada del accidente al momento del examen que se le realiza del orden del 30-35%”.

Por otra parte el Sr. Beroiza alega que fue atendido por el Policlínico Modelo, motivo por el cual se solicita la historia clínica del paciente, hecho que no pudo ser probado toda vez que a fs. 212 y 305 la clínica manifiesta que “luego de una exhaustiva búsqueda no hemos encontrado ningún antecedente relacionado con el SR. Eliseo Fidel Beroiza DNI 31.125.324”.

En su demanda la víctima persigue una reparación “integral” por la incapacidad causada a raíz de esas lesiones; que no abarque únicamente su incapacidad para trabajar, sino todas las disminuciones que su capacidad para la vida cotidiana ha sufrido.

El perito médico designado al efecto de oficio, luego de la pertinente evaluación del actor y de los antecedentes de la causa, graduó la incapacidad de la actora, catalogándola de parcial y permanente, en el orden del 54% (sumatoria informada, fs.

251). Adelanto que habré de optar por atenerme a este resultado de la labor pericial, por cuanto de su informe emana que ha efectivamente ponderado todas las lesiones y secuelas señaladas por el Sr. Beroiza; no contando con elementos suficientes que la contrarresten para apartarme de su dictamen; aún teniendo en cuenta las impugnaciones formuladas por la citada..

Como parámetro para compensar el rubro de daño físico sufrido, así como la incapacidad remanente derivada de ellos; suele recurrirse al cálculo que utiliza la actora y el fuero, y que ha sido recientemente ratificada por el STJ en el precedente Hernández c/ Edersa; a cuyos parámetros y alcance temporal no cabe más que sujetarme.

Cabe resaltar que se ha probado en autos el ingreso mensual que percibía el actor al momento del hecho, con la documental acompañada a fs. 8/12, lo informado por AFIP a fs. 133/143 y lo informado a su turno por MEYER SACIF a fs. 123 Suma que tomaré como monto base para el cálculo indemnizatorio. Por ello tomando la suma de \$ 5.847 del hecho (08/04/2013) y computando el porcentual de incapacidad determinado de 54 %, y que al día de la fecha del accidente el actor contaba con 29 años, y de acuerdo a la fórmula matemático financiera señalada arroja un resultado de \$1.318.370 según cálculo efectuado mediante la calculadora de indemnización por incapacidad según parámetros determinados en los precedentes del STJ (Hernandez c Edersa y ccdtes). Actualizada a la fecha, se alcanza a la suma total de \$ \$3.575.287 según la tasa también prevista judicialmente en la Provincia (Conf. doctrina legal del STJ y publicadas como servicio WEB de la Página oficial); y sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder en caso de no abonarse en plazo- para los que se aplicará la misma tasa.-

ii) Respecto a la suma reclamada por tratamiento psicoterapéutico de la víctima, no se tomará como rubro de indemnización autónomo ni independiente ni diferente a la suerte corrida por el rubro “daño psicológico” por lo que deberá estarse a lo allí resuelto.

iii) GASTOS TERAPEUTICOS, DE FARMACIA, ASISTENCIA MEDICA,: se engloban en este rubro aquellos gastos que debió asumir la parte actora, que pese a su variada naturaleza reconocen causa en el accidente de autos. Los gastos de farmacia y tratamientos, allende contar con cobertura de obra social, lo cierto es que resulta altamente presumible que se haya requerido gastos extras que no hubieran sido necesarios de no haber sucedido el accidente, basando su reconocimiento en los antecedentes y características de las lesiones padecidas, y dictamen médico (fs. 216/258); Nuevamente recurriendo al art. 165 del CPCyC; será receptado integralmente todos los gastos que se engloban en este rubro estimándolo en la sumas de \$10.000,

suma que comprende en su valorización el tiempo transcurrido y por ende es ponderada a la fecha, en términos actuales; y por tanto no corresponde añadirle intereses.

7.- Por todo lo expuesto, determinado el monto de los daños totales en la suma de \$3.685.287, la que atravesada por la distribución de la responsabilidad que aquí se decide; la condena al aquí demandado y a su compañía de seguros alcanza al monto de \$1.842.644 derivado del límite que impone el 50% de la responsabilidad que se le atribuye, con más las costas totales de acuerdo a la distribución de la responsabilidad decidida, que lo colocan como objetivamente derrotado en términos procesales en cuanto a la integralidad de la reparación civil (criterio STJ); por lo que

RESUELVO:

I.- Hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por BEROIZA ELISEO FIDEL y consecuentemente condenar a AROCENA GUSTAVO ABEL, y a su ASEGURADORA CITADA LA SEGUNDA SEGUROS GENERALES en los términos del art. 118 de la Ley de Seguros; a abonarle en el plazo de diez (10) días, la suma de \$1.842.644 en concepto de capital, con más los intereses para los rubros que correspondan en caso de no ser abonados en el tiempo indicado (art. 163 y ccdtes. del CPCyC), con costas.-

II.- REGULAR los honorarios de los letrados apoderados del actor, Dr. HORACIO JORGE KREITMAN BADELL y Dr. CABELLO ROMINA CECILIA se regulan - en conjunto- en la suma de \$454.346 ( 3/3 etapas, MB: coef: 18% del MB de \$1.842.644 con más el incremento de las tareas por apoderamiento del 40%, conf. arts. 6, 7, 8, 9, 10, 39 y ccdtes. de la L.A.). A su turno, los estipendios de la letrada patrocinante y apoderada del demandado y de la citada en garantía, Dra. SAITTA MARCELA ADRIANA se fijan en la suma de \$171.980 ( 2/3 etapas, coef: 10% del MB + 40%, conf. arts. 6, 7, 8, 9, 10, 39 y ccdtes. de la L.A.). No incluyen I.V.A. ni Paparatto. Cúmplase con la ley 869.

IV.- REGULAR a los peritos, el Dr. Federico Lucas Ginóbili la suma de \$ 73.700 ; a la Lic. Azcona Laura la suma de \$ 73.700 y al Ingeniero Aldo Fabián Capitán la suma de \$ 73.700; teniendo en cuenta la ley 5069, art. 18; complejidad y naturaleza de las labores periciales, además del monto de sentencia y de su aporte a la resolución de la causa.-

V.- Regístrese y Notifíquese por Secretaría.-

DRA. SOLEDAD PERUZZI

JUEZA