

Viedma, 16 de octubre de 2024.

AUTOS Y VISTOS: Los presentes caratulados: “**PENSA, HECTOR RAUL Y OTRA C/ ASTORGA, MANUEL DOMINGO S/DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)**”- **EXPTE. N° VI-14663-C-0000**, puestos a despacho a los fines de resolver; de los que,

RESULTA:

1.- Se presentan en fecha 05/11/2021 Héctor Raúl Pensa y Stella Maris Estevanacio, por apoderados, y promueven demanda de daños y perjuicios por accidente de tránsito, contra Manuel Domingo Astorga, en su carácter de conductor y titular del vehículo embistente, y contra la citada en garantía Nación Seguros SA, por la suma de \$22.554.555,60; o lo que en más o menos resulte de la prueba de autos, más intereses.

Relatan los hechos en los que fundan la acción, y en tal sentido manifiestan que el día 29/11/2018 aproximadamente a las 11.35 h Héctor Pensa circulaba por la Ruta N° 250 Km 111, (en sentido Vivienda-Pomona), en el vehículo de su propiedad marca Chevrolet Montana, haciéndolo correctamente, por su mano y a velocidad reglamentaria, y en proximidades del acceso a General Conesa, advierte la presencia de un camión de transporte de combustible de YPF que circulaba en el carril y dirección contraria a la suya, y también la presencia de una camioneta Chevrolet S-10 color gris, conducida por el demandado Manuel Domingo Astorga, que esperaba el paso del camión para ingresar desde la localidad a la Ruta 250 en dirección a Viedma.

Sostienen que en forma posterior, sin mirar hacia su izquierda, la camioneta conducida por el demandado ingresó intempestivamente a la Ruta 250, sin advertir la circulación de la Chevrolet Montana del actor, y colisionando a la misma con violencia con su parte frontal, pese a que el actor advirtiendo la distracción del accionado que venía hablando por teléfono, volantea hacia su izquierda pretendiendo esquivarlo, aunque no logró evitar el impacto.

Argumentan que el lugar del siniestro no se trata de una rotonda sino de una vía de ingreso y egreso a la localidad desde la Ruta Nacional 250, y por ello frente a la circulación de vehículos por la ruta el conductor de la Chevrolet S10 demandado debió constatar antes de ingresar a la vía de mayor jerarquía, que no circulaban vehículos ni existían obstáculos, y contrariamente se introdujo a la Ruta de manera negligente y distraída.

Indican que la Chevrolet Montana del actor quedó totalmente destruida, y a raíz de las graves lesiones sufridas se instruyó el expediente penal N° 1712/18 caratulado "Cuerpo

de Seg.Vial s/Investigación lesiones graves en accidente de tránsito (Víctima Pensa, Héctor Raúl) de trámite ante la U.F.T de San Antonio Oeste, y que los dos vehículos se encontraban asegurados contra tercero en Nación Seguros SA, aunque la oferta indemnizatoria de parte de ésta resultó insuficiente.

Seguidamente, solicita como rubros indemnizatorios el pago del valor del vehículo por destrucción total, incapacidad física por lesiones, gastos médicos, lucro cesante, daño moral, y daño psicológico.

Finalmente funda en derecho, ofrece prueba y concreta su petitorio.

2.- Proveída la demanda y corrido el traslado de ley, se presenta en fecha 12/04/2022 la citada en garantía Nación Seguros SA, y contesta reconociendo la cobertura del asegurado dentro del límite contractual conforme póliza.

Reconoce la existencia del siniestro, aunque niega la mecánica del mismo y la responsabilidad del demandado, con fundamento en que el Sr. Astorga conducía su camioneta Chevrolet S10 circulando por la rotonda de acceso y egreso de la ciudad de General Conesa, a velocidad moderada y cumpliendo con las normas de tránsito, cuando aparece por su izquierda el vehículo del actor a excesiva velocidad, y sin respetar la prioridad de paso del demandado que transitaba por una rotonda, y así se produce la colisión.

Invoca la culpa de la víctima, es decir del actor, como eximente de responsabilidad, por conducir a excesiva velocidad y sin respetar la prioridad de paso del demandado.

Seguidamente rechaza e impugna las indemnizaciones reclamadas por los actores, solicita aplicación del art. 730 del CCyC, ofrece prueba y peticiona el rechazo de la demanda.

3.- Por su parte el demandado Manuel Domingo Astorga no contestó la demanda ni se presentó en estos autos vencido el término acordado al mismo para hacerlo.

4.- Fijada la audiencia preliminar del art. 361 del CPCC, se celebró conforme acta del 16/12/2022, a la que concurrieron las partes actora, y citada en garantía, y se proveyó la prueba ofrecida, que fue diligenciada según certificación de fecha 29/04/2024. Clausurado el período de prueba, alegó la parte actora en fecha 16/05/2024, y la citada en garantía el 23/05/2024, y se llamó autos para sentencia el 29/07/2024, providencia que se encuentra firme y motiva la presente; y,

CONSIDERANDO:

I.- La cuestión a decidir.

De acuerdo al modo en que la litis quedara trabada, la cuestión a dilucidar radica en

determinar la existencia de la responsabilidad civil que la parte actora endilga al demandado en autos como consecuencia del siniestro ocurrido el día 29 de noviembre del 2018, como así también establecer -si correspondiere o no- la procedencia y en su caso la cuantificación de los daños reclamados, y en razón de ello la cobertura de parte de la compañía citada en garantía Nación Seguros SA.

II.- El derecho aplicable.

Respecto a la normativa aplicable, en atención a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, a partir del 01/08/2015, e interpretación del art. 7 de éste cuerpo normativo, debo precisar que la doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. En el caso de autos, se trata de un daño originado y consumado en fecha 29/11/2018, por lo que resulta de aplicación el Código Civil y Comercial de la Nación (artículos 1721, 1722, 1723, 1757, 1769 y cc.), la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449, la normativa de tránsito provincial la Ley N° 5263, y la Ordenanza Municipal N° 1306/97 de General Conesa.

Sentado ello, preciso que el artículo 1757 del CCyC recepta el segundo y tercer párrafo del artículo 1113 del Código velezano referido al riesgo creado, el vicio de las cosas y de las actividades riesgosas y peligrosas. En este sentido, consagra que la atribución de responsabilidad objetiva en los casos referidos a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas se aplica a los daños causados por la circulación de vehículos (Conf. Lorenzetti, “Código Civil y Comercial de la Nación comentado”, T° VIII, Rubinzal Culzoni, 2015, pág. 635).

En ese sentido la jurisprudencia ha entendido que “...el régimen establecido en el segundo párrafo, segunda parte, del art. 1113 del Código Civil (...) no se ha visto modificado por la normativa contemplada en el nuevo Código Civil y Comercial, que de igual manera consagra la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa riesgosa que produce un daño, de la cual podrá eximirse total o parcialmente sólo si demuestra la causa ajena, es decir el caso fortuito o el hecho de la víctima o de un tercero por el que el demandado no debe responder (arts. 1722, 1729, 1730, 1731, 1734 y 1757 del Código Civil y Comercial de la Nación)” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala F, en los autos “Vidal, Claudio Hugo c/ Baigorria Sánchez, Leivan Hans s/Daños y perjuicios”, Causa N° F002853, Voto de los Dres. Galmarini-Zannoni-Posse Saguier, sentencia del 18/08/2015).

Ello viene a colación de lo previsto por el art. 1724 CCyC que dispone: “Son factores

subjetivos de atribución la culpa y el dolo. La culpa consiste en la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión. El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos”.

Y, en función del art. 1734 CCyC, la carga de la prueba de los factores de atribución y las circunstancias eximentes corresponde a quien los alega. “El sindicado como responsable, y una vez acreditado el riesgo de la cosa, debe asumir un rol procesal activo para demostrar la causa ajena y exonerarse total o parcialmente” (Obra Citada Dr. Lorenzetti, pág. 584).

Finalmente, destaco que la normativa de tránsito ha sido integrada con las normas del Código Civil y Comercial de una manera indirecta: no, obviamente, declarando la existencia de responsabilidad civil por accidentes de automotores en todos los casos en que medie violación de normas de tránsito, sino estableciendo que la violación de los reglamentos de tránsito genera contra el infractor la presunción de culpa en el accidente de tránsito subsecuente (Cámara Nacional Comercial, Sala D, sentencia del 11/04/2001, “T., J. O. y otro c/ G., A. A y otros”, DJ 2002-1-29).

III.- Reconstrucción del hecho. Mecánica del siniestro.

A esta altura del análisis de los presentes obrados, tengo suficientes elementos para tener por reconstruido el hecho en la medida de la actividad probatoria desplegada en autos por la parte actora, la producción de prueba ofrecida en común con la parte citada en garantía, y ante la incontestación de la demanda del demandado Manuel Domingo Astorga.

Al valorar y fijar los hechos probados, se advierte que se ha producido un informe pericial accidentalológico el que constituye “(...) un medio adecuado para determinar cómo se produjo la colisión, en la medida que se cuenten con los mínimos datos y elementos para poder lograr la reconstrucción del hecho controvertido (...) a través de la opinión o dictamen de quienes tienen adquiridos conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica, aun cuando el juez personalmente los posea. Se caracteriza por ser un medio de prueba indirecto, en tanto el juez no accede al material de conocimiento sino a través del perito, e histórico, desde que se configura como representativo en relación a aquel material” (Morello, Sosa, Berizonce, “Códigos de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de La Nación, Comentados y Anotados, Tomo V-B, pág.331/332). (Conf. CA Civ. y Com. de

La Matanza, Sala I, en los autos caratulados “Credenti, Alberto y otros c/ Romero, Víctor y otros s/ daños y perjuicios” (Causa N° 3510/1), 19/11/14).

De este modo, tengo por reconstruido el hecho ocurrido, de acuerdo con lo que surge de las postulaciones efectuadas por las partes en cuanto a sus coincidencias, y teniendo en cuenta las actuaciones policiales y judiciales obrantes en la prueba instrumental agregada en autos en fecha 30/06/2023: Legajo 01248-2018 caratulado “Cuerpo de Seguridad Vial General Conesa s/ Investigación Lesiones Graves Culposas” - Víctima Pensa Héctor Raúl.

Asimismo, cabe tener por reconstruido el accidente de acuerdo a lo dictaminado e informado por el perito accidentológico designado en estas actuaciones a instancia de ambas partes.

Así, tengo por demostrado que el siniestro se produjo el día 29 de noviembre de 2018, cuando por la Ruta Nacional N° 250, en la dirección que va desde Viedma hacia Choele Choel, transitaba la camioneta marca Chevrolet Montana, conducida por el actor Héctor Raúl Pensa, y por otra parte, desde el centro de General Conesa, saliendo hacia la Ruta, se desplazaba la camioneta marca Chevrolet S-10 doble cabina, al mando del demandado Astorga, que lo hacía desde la Avenida 25 de Mayo, y ya circulando dentro del derivador había ingresado a la mano que permite el giro en dirección a Viedma.

Así, en el instante que la camioneta S-10 intenta ingresar a la Ruta, choca en forma frontal - oblicua con la camioneta Montana que estaba transitando por la ruta nacional, y como consecuencia de este impacto ambos rodados salen proyectados hasta la posición final que indica la planimetría desarrollada por el Gabinete de Criminalística de la Policía de Río Negro (Informe de 15 fojas) incorporado a la causa MPF-SA-01248-2018 que tramitó en la UTF descentralizada – SAO.

Debo destacar que conforme describe el perito actuante en autos, la zona donde ocurre el accidente no es una rotonda, sino que se trata de un derivador de tránsito que organiza el ingreso o egreso a la Ciudad de General Conesa y en la intersección la prioridad de paso la tiene siempre quien transita por la Ruta Nacional N° 250.

En ese sentido, precisó el perito que para que se cumpla esa prioridad, como medida precautoria a fin de evitar accidentes, se ha colocado el cartel de “Pare” (señal vertical) que debe ser visto y respetado por los conductores que circulan por el ramal de egreso de General Conesa y lo hacen en dirección a Viedma, y también como complemento o refuerzo a la señal vertical, existe pintado en color blanco sobre el pavimento el texto “Pare” (señal horizontal) que también al igual que el cartel debe ser respetado por los

conductores.

Asimismo, en cuanto a la velocidad de circulación de los vehículos, el perito determinó que según sus cálculos la Chevrolet S-10 transitaba aproximadamente a 21,99 km/h, (entre 20-25 km/h), y la Chevrolet Montana, lo hacía a 53.37 km/h, (entre 50-55 km/h).

Finalmente, cabe destacar que el experto expresó que se trató de un impacto frontal oblicuo y que la causa eficiente para que el accidente ocurra fue aportada por el conductor de la camioneta Chevrolet S-10, al intentar ingresar a la ruta sin respetar la prioridad de paso que correspondía a la camioneta Chevrolet Montana.

En ese sentido, indicó que el conductor de la camioneta Chevrolet S-10, circulando por el derivador, al acercarse a la intersección con la Ruta Nacional debió detenerse, luego observar hacia ambos lados y finalmente comprobar que el tránsito se hallaba despejado, recién en esas condiciones concretar la maniobra de ascenso a la ruta.

Añadió que el conductor de la camioneta Montana circulaba normalmente por la ruta, y si bien pudo haber visto a la camioneta Chevrolet S-10 transitando por el derivador, continuó su marcha ya que tenía prioridad de paso. Al producirse el avance de la camioneta Chevrolet S-10 hacia la ruta se vio sorprendido por el ingreso de la misma, ya que interfirió totalmente con su línea de marcha.

A continuación, trataré específicamente la responsabilidad civil que pueda haber, conforme a la reconstrucción efectuada y el marco legal aplicable.

IV.- La responsabilidad civil.

Reconstruido el hecho, deberá determinarse si cabe o no y, en su caso, en qué medida, la responsabilidad civil que la parte actora le atribuye al conductor y propietario de la camioneta Chevrolet S10, por el siniestro de tránsito debatido en autos.

En ese sentido, y tratándose el caso de un accidente de tránsito en el cual el factor de atribución es objetivo -sin perjuicio de la valoración de elementos propios relacionados con la diligencia de los conductores-, he de acudir entonces, como modo de iniciar el análisis, a la relación de causalidad que pueda existir entre la conducta de las partes y la producción del siniestro y su resultado.

Asimismo cabe valorar la incidencia de las presunciones de responsabilidad, carga probatoria, y prioridad de paso, establecidas por la normativa de tránsito aplicable.

Se ha dicho que: “La causalidad adecuada está estrechamente ligada a la idea de regularidad, al curso normal y habitual de las cosas según la experiencia de la vida a lo que normalmente acostumbra a suceder. De allí que no haya causalidad del caso singular. Se parte de la idea de que, entre las diversas condiciones que coadyuvan a un

resultado, no todas son equivalentes, sino que son de eficacia distinta, y de que sólo cabe denominar jurídicamente causa a la condición que es apta, idónea, en función de la posibilidad y de la probabilidad que en sí encierra para provocar el resultado. Debe atenderse a lo que ordinariamente acaece según el orden normal, ordinario, de los acontecimientos. Según este punto de vista, la relación de causalidad jurídicamente relevante es la que existe entre el daño ocasionado y la condición que normalmente lo produce” (Zannoni, Causación de daños -una visión panorámica- en Revista de Derecho de Daños, n.2003-2. pág. 8).

El juicio de probabilidad se realiza a posteriori, *ex post facto*, y en abstracto, esto es prescindiendo de lo que efectivamente ha ocurrido en el caso concreto y computado únicamente aquello que sucede conforme al curso normal y ordinario de las cosas. Para indagar si existe vinculación de causa efecto entre dos sucesos es menester realizar un juicio retrospectivo de probabilidad, en abstracto, orientado a determinar si la acción u omisión que se juzga era apta o adecuada, según el curso normal y ordinario de las cosas, para provocar esa consecuencia (prognosis póstuma), si la respuesta es afirmativa, hay causalidad adecuada”. (Ramón Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos, “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Parte General, Primera Edición Revisada, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017, págs. 357 y 358).

En ese sentido tengo por probado, conforme surge de la prueba producida en las actuaciones penales, así como de la pericial accidentológica realizada en autos, que fue la conducta del demandado Manuel Domingo Astorga, conductor de la camioneta Chevrolet S-10, la causante del accidente toda vez que, atento a que la intersección de las arterias en la cual se produjo el siniestro se trata de un derivador de tránsito, y no de una rotonda, y a su vez existe señalización vial que indica el “Pare” para los vehículos que intentan ingresar a la Ruta N° 250, intentó el ingreso a ésta sin respetar la prioridad de paso que correspondía a la camioneta Chevrolet Montana que venía circulando por la ruta.

Es así que en los términos del perito accidentológico, el conductor de la camioneta Chevrolet S-10, circulando por el derivador, al acercarse a la intersección con la Ruta Nacional debió detenerse, luego observar hacia ambos lados y finalmente comprobar que el tránsito se hallaba despejado, recién en esas condiciones concretar la maniobra de ascenso a la ruta.

Entonces, toda vez que la encrucijada en cuestión se trata de un cruce que no es una rotonda, resulta aplicable el art. 43 de la Ley Nacional de Tránsito, en cuanto dispone

que para realizar un giro debe respetarse la señalización, lo que no hizo el demandado, quien ignoró la señal de “Pare”.

Además, conforme el artículo 41 de la Ley 24449, la prioridad de paso también le correspondía al actor atento a que circulaba por la Ruta desde la derecha del demandado, y a su vez, éste último se disponía a girar a la izquierda para ingresar a otra vía.

Así, es importante recordar que la prioridad de paso supone “...aminorar la marcha y permanecer detenido hasta comenzar a trasvasar la encrucijada recién cuando el paso se encuentra expedito y esa maniobra de interferencia pueda ejecutarse sin riesgo para terceros....quien viene por la izquierda solo podría continuar su marcha si luego de frenar hasta casi detenerla, advierte que no circulan autos con prioridad de paso”. (Conf. SCBA Ac 56668 S).

Entonces, ante las presunciones legales dispuestas en contra del conductor de la Camioneta Chevrolet S-10, por carecer de prioridad de paso al ingresar a la ruta, sin respetar la señalización vial al respecto, el demandado debía probar una causa de la víctima para liberarse de la responsabilidad en el caso, por interrupción del nexo causal. En ese sentido, el demandado Manuel Astorga no ha contestado la demanda, por lo que no ha desarrollado actividad probatoria alguna a fin de demostrar eximentes de responsabilidad, como así tampoco la existencia de culpa de la víctima, lo que además no surge de la totalidad de la prueba reunida en autos, para lo que debo tener en cuenta que el perito actuante señaló que respecto del conductor del vehículo Montana, no hay en el expediente ningún elemento como para considerar que su comportamiento haya tenido alguna incidencia el hecho, siendo que su conducción era a velocidad reglamentaria y dentro del carril correspondiente.

En base a lo expuesto, y teniendo en cuenta las presunciones legales citadas, cabe concluir que la conducta del demandado resulta violatoria de las disposiciones del art. 36 y el artículo 39 inciso b, que establecen que en la vía pública se debe circular respetando las señales del tránsito y las normas legales, en ese orden de prioridad, así como circular con cuidado y precaución, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias de tránsito.

Concordante con dichas normas resulta el art. 64, 2do. párr. de la misma ley que dispone: “Se presume responsable de un accidente al ... que cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda

corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron”.

Así, aplicados los elementos de la responsabilidad civil al caso, de acuerdo a los fundamentos dados, encuentro que conforme el factor de atribución objetivo y la normativa de tránsito señalada, analizada en forma integral, que resulta civilmente responsable del siniestro el demandado Manuel Domingo Astorga en su carácter de conductor y titular de la camioneta Chevrolet S-10 (conf. arts. 1757 y 1758). Por su parte, también debe responder, en los términos del art. 118 de la Ley 17418, la firma aseguradora citada en garantía Nación Seguros SA, en la medida de su cobertura, conforme a la póliza.

Todo ello sin perjuicio de los daños y su extensión, materia que será tratada a continuación.

V.- El daño producido. Rubros indemnizatorios.

Establecida la responsabilidad en el caso, corresponde determinar la existencia de los daños reclamados y, de corresponder, también su cuantía de acuerdo con la valoración del material probatorio obrante en la causa.

En ese sentido, analizaré si se han acreditado en autos los perjuicios que describe la parte actora y procederé a graduarlos.

Comenzaré señalando que el Código Civil y Comercial integra el concepto de daño resarcible en el art. 1737 e indica que hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chance. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida. Para la procedencia de la indemnización debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente (arts. 1738 y 1739 CCyC).

V.1- Daños en el vehículo del actor.

En la demanda se peticiona por este rubro el pago de la suma de \$1.150.000, en concepto de valor de la camioneta por destrucción total de la misma.

Respecto a este rubro indemnizatorio, tengo en cuenta que de la prueba producida surge acreditado que como consecuencia del siniestro se produjo la destrucción total de la

camioneta Chevrolet Montana S-10 del actor.

Al respecto, destaco que el perito accidentológico actuante en estos autos informó que para describir los daños en la camioneta se trasladó hasta el lugar donde se hallaba depositada, un predio ubicado en la esquina de las calles San Luis y Río Negro de General Conesa, y en dicha inspección pudo apreciar la ubicación y magnitud de los daños, que son coincidentes con lo que expresara el perito chapista en su informe que figura en la foja 16 de la causa penal.

Señaló que comprobó: rotura total en el parabrisas y ventana delantera derecha; destrucción con desprendimiento del paragolpes delantero; del capot y guardabarros delantero derecho; puerta delantera derecha y techo; destrucción con desprendimiento de ópticas y destrucción total primer tercio derecho.

Precisó el perito que a esa descripción deben sumarse las averías en la parte mecánica, y que también están detalladas en el informe que elaborara el perito mecánico en la foja 17: rotura de los radiadores (agua y aire acondicionado), block de motor, caja de dirección, compresor de AA, distribución y batería. Y que todos estos daños también se corresponden con la descripción y diagnóstico final que se hace en el presupuesto del comercio “Taller El Porvenir”, donde expresa “Deformación total del vehículo, imposible su reparación, destrucción total, por ese mismo motivo no puedo presupuestar”.

Asimismo explicó que en este caso en análisis, debe considerarse que el vehículo Chevrolet Montana sufrió una destrucción total, ya que es imposible técnicamente realizar una reparación que la devuelva a las mismas condiciones (estética, seguridad, funcionamiento mecánico, etc.) en que se encontraba instantes previos al accidente, ya que es inviable técnicamente.

Entonces, en virtud de las constancias de autos, habiéndose demostrado los daños del vehículo sufridos como consecuencia del siniestro, a los fines de su cuantificación, tengo en cuenta que se ha acompañado en la demanda un presupuesto del taller de Chapa y pintura El Porvenir, del que surge que no se puede presupuestar la reparación porque resulta imposible la misma. Además se acompañó presupuesto emitido por el comercio A y B Automotores del que surge que la valuación de la camioneta marca Chevrolet, Montana LS AA+DIR, afro 2013, ascendía aproximadamente a la suma de \$270.000 a la fecha 20 de febrero de 2019.

También se produjo prueba informativa mediante la que el comercio Carlini Automotores informó en fecha 15/11/2023 que el valor actualizado de la misma

camioneta a octubre de 2023 es de \$5.230.000, y el comercio A y B automotores informó que el precio actualizado a la fecha del informe (14-11-2023) es de \$5.200.000; según cotizaciones de ACARA.

Por su parte, el perito indicó que para evaluar el costo de reposición o valor de reventa del vehículo, tomó como fuente de información la publicación que periódicamente realiza la Asociación de Concesionarios de Automotores de la República Argentina, que arroja el valor de venta como usado del vehículo siniestrado por \$ 3.600.100 a la fecha de la pericia.

Entonces observo que los presupuestos realizados por los comercios, y el informe del perito, a la fecha del dictado de la presente han transcurrido un tiempo que atento a la realidad económica de público conocimiento, se evidencia la necesidad de su actualización para determinar el rubro en cuestión, toda vez que se tratan de valores que varían su precio con el paso del tiempo, en una economía con altos índices de inflación y, aún en caso de actualizarse su valor con intereses a la fecha, los montos estimados no serían representativos del valor de mercado actual, a los fines de dar acabado cumplimiento con el principio de reparación integral conforme su valor actual de mercado.

En consecuencia, corresponde diferir para la etapa de ejecución de sentencia su cuantificación, de manera que, firme la presente, la parte actora deberá acompañar, en concordancia con lo indicado por el perito, valuación del vehículo conforme información de la publicación que periódicamente realiza la Asociación de Concesionarios de Automotores de la República Argentina, partiendo de los datos técnicos del vehículo ingreso a la página de la Asociación: Chevrolet Montana – 1.8 LS – AA + Dirección – 2013.

Definido el costo, se efectuará la correspondiente liquidación que deberá ser abonada en el plazo de diez días de quedar firme su aprobación, siendo que desde entonces y hasta su efectivo pago devengará intereses moratorios de acuerdo a la tasa nominal anual (T.N.A.) establecida por el Banco Patagonia -agente financiero de la Provincia- para préstamos personales Patagonia Simple (conforme la nueva doctrina legal, autos “Machín, Juan Américo c/Horizonte ART SA s/Accidente de Trabajo (L)-Inaplicabilidad de Ley”, Expte. B-05669-L-0000, Se. 104 de la Secretaría Laboral del STJRN, fallo del 24/06/2024).

V.2.- Lesiones físicas. Incapacidad.

El accionante reclama una suma indemnizatoria por las secuelas físicas incapacitantes

que le produjo el accidente, que lo afectó en su capacidad laborativa.

Indica que como consecuencia del siniestro objeto de autos, ha sufrido un cambio en su calidad de vida, que lo ha alterado en diferentes esferas: en el ámbito doméstico, cultural y social, así como su faz laboral y productiva.

Preliminarmente, cabe señalar en relación a la incapacidad sobreviniente, que su significación comprende a toda aminoración de las potencialidades física y psíquicas de las que podía gozar el que es afectado por el acto lesivo; es perder la capacidad con la que naturalmente queda dotado todo ser humano, ya sea en forma total o parcial, y esa mengua de capacidades está en relación con poder encarar las distintas facetas que se presentan en la vida de toda persona.

De tal manera, la pertinente indemnización debe ser establecida atendiendo a las consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales que resultan de esa reducción de potencialidades, que estén en relación causal adecuada con el hecho al que se le imputa la calidad de dañoso. No es la lesión a la integridad física y psíquica del damnificado considerada en sí misma lo que se resarce en nuestro sistema legal, sino sus consecuencias inmediatas y mediatas previsibles. Se resarce la consecuencia laboral, la productiva, la social, la de la vida en relación en el ámbito patrimonial y la repercusión en el campo extrapatrimonial.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que 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 (Fallos: 308:1109; 312:2412, S. 621.XXIII, originario, 12-9-95, En igual sentido (C. N. Civil, Sala F, L. 49.512 del 18/9/89, entre otros); la indemnización tiene en mira todas las actividades del sujeto y su proyección sobre su personalidad tomada en su integridad (C. N. Civil, Sala F, 28-10-91, Jurisprudencia Cámara Civil, Isis, Sumario 0007811).

Así lo tiene dicho también el STJRN: “La indemnización por incapacidad sobreviniente, tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también la proyección del menoscabo sufrido con relación a todas las esferas de la personalidad del damnificado; y frente a minusvalías de carácter permanente de la víctima, es razonable conceder un resarcimiento que compute las proyecciones integrales de su personalidad -cualquiera fuese su edad- que afectan todas las manifestaciones que atañen a la

realización plena de su existencia individual y social” (cf. STJRNS1 Se. 100/16 “Torres” citado en STJRNS1: SE. “Muñoz Bustamante” (04/05/2020).

Respecto de la indemnización peticionada por este concepto, encuentro acreditadas las lesiones físicas padecidas por la actora, conforme surge de los certificados médicos acompañados en la demanda, la historia clínica remitida por el Hospital Rural “Héctor Monteoliva” de General Conesa (Agregado en fecha 14/11/23), así como del Legajo penal N° 01248-2018 caratulado "Cuerpo de Seg.Vial s/Investigación lesiones graves en accidente de tránsito (Víctima Pensa, Héctor Raúl)” que dan cuenta de las lesiones sufridas, y las atenciones médicas y estudios realizados como consecuencia del accidente.

Se constatan a causa del accidente politraumatismos graves, y es trasladado en ambulancia al hospital de Conesa, ingresa por guardia, lo estabilizan, y realizan exámenes complementarios, en los que observan fractura de tibia derecha, luxa fractura de pie derecho, fractura de rótula derecha, traumatismo de cráneo, múltiples lesiones cortantes, en rostro, cráneo, cuero cabelludo, miembro superior derecho. En dicho nosocomio le realizan curaciones y suturas, para posteriormente derivarlo a Viedma.

Lo atienden en el hospital Zatti, y en el servicio de traumatología le diagnostican fractura con hundimiento de platillo tibial externo derecho y luxa fractura de retropié derecho, realizan yeso pelvi pédico, y solicitan material protésico. Permanece internado, y luego de 15 días le realizan cirugía de colocación de material protésico, colocan tutor externo, y extracción de hueso de la cadera para implantar en el pie. Posteriormente le retiran el tutor externo e inicia terapia de rehabilitación con kinesiología, durante 3 meses.

Al efecto cuento con la pericial médica realizada en los presentes autos por parte del perito médico designado (agregada en fecha 15/08/2023), de la que surge que examinó al actor en el segmento afectado y al ingresar al consultorio constató marcada afección de la marcha, con apoyo permanente con bastón, no le es posible desplazarse sin apoyo externo.

Indica el profesional médico que presenta claudicación intermitente, y no puede realizar marcha sobre talones o en puntas de pie, ni cuclillas. Observa limitación importante para los desplazamientos, caminatas y actividades de la vida diaria. La rodilla derecha se constata fría, tumefacta y anatómicamente engrosada con respecto a la contra lateral, dolor a la movilidad de la misma, con marcada limitación de la flexo- extensión y rigidez. Presenta hipotrofia muscular con hipotonía, desviación del eje anatómico de la

misma, y en su cara externa cicatriz quirúrgica de 15x1cm. Anatómicamente con acortamiento del miembro inferior derecho, de 2cm, con respecto al izquierdo.

También el perito informa que del examen del pie derecho constató limitación de la movilidad con rigidez del mismo, alteración anatómica secuelar con respecto al contra lateral, y en la piel múltiples lesiones cicatrizales en cráneo y cara, y en el brazo, codo y antebrazo.

Además el profesional determinó que el actor presenta incapacidad como consecuencia de las lesiones sufridas, especificando que conforme el Baremo General para el Fuero Civil de Altube- Rinaldi, presenta el siguiente grado de incapacidad: Fractura con hundimiento de platillo tibial, limitación con rigidez de rodilla derecha, luxa fractura de pie, con rigidez del mismo, y discrepancia de longitud del miembro inferior, con acortamiento de 2cm: el 38% de incapacidad parcial y permanente. Capacidad restante: 62 %. Lesiones cicatrizales múltiples: el 15% de incapacidad parcial y permanente, por criterio de capacidad restante, el 9.3%. Concluye que el Sr. Pensa presenta el 47,30% de incapacidad parcial y permanente por el presente siniestro.

Teniendo en cuenta que los porcentajes determinados se corresponden con los previstos en el Baremo General para el Fuero Civil, tengo como válidas sus conclusiones, sin por ello dejar de observar, que tal lo referido en el capítulo XXIV: SUMA DE INCAPACIDADES: “En aquellos casos en que el examinado presente más de una secuela, existen dos formas de sumar las cifras parciales para obtener la incapacidad total: la suma directa y el método de Balthazard o de la capacidad restante. En el método de la suma directa las cifras parciales se suman aritméticamente hasta llegar a un máximo del 100%, ya que ninguna persona puede perder más que el total de su capacidad...Por el contrario en el método de la capacidad restante las cifras de incapacidad se ordenan de mayor a menor y a primera se resta de la capacidad total (100%) obteniéndose la capacidad restante...De esta forma, cuantas más cifras de incapacidad se resten menor será la capacidad restante y por ende menor será la incidencia de las nuevas cifras de incapacidad parcial, siendo difícil que se llegue al 100%” (Baremo general para el fuero civil, José L. Altube – Carlos A. Rinaldi, Segunda Edición, Editorial García Alonso, Buenos Aires, 2019, Págs. 315/317).

Sin perjuicio de ello, coincido con el comentario de análisis que sigue a continuación respecto a que dicho cálculo es un tema que refiere cierta controversia en lo que refiere al fuero civil, porque si bien en el fuero laboral lo importante es obtener la capacidad restante del individuo para determinar la incapacidad para su trabajo habitual, en el

fue civil la fórmula indemnizatoria aplicable tiene en cuenta además de las posibilidades del individuo de realizar un trabajo la indemnización del daño priorizando el valor de cada función o segmento del organismo y demás esferas de relación del individuo.

Cuantificación de la incapacidad sobreviniente por daño físico.

Para el cómputo de la indemnización acudiré a la fórmula matemática financiera, conforme la doctrina legal sentada del reciente fallo “Gutierre, Matías Alberto y Otros c/Asociación Civil Club Atlético Racing y Otros s/Daños y Perjuicios (Ordinario)”, Expediente SA-00125-C-000, Se. 65 del 24/07/2024 de la Secretaría Civil del STJRN; que revisa la fórmula base establecida en "Pérez Barrientos", según las pautas explicitadas in re "Pérez, Eduardo Juan c/Mansilla José Luis y Edersa S.A." (Expte. STJRN 26320/13, Se. del 11/06/2013) y reafirmadas in re "Hernández, Fabián Alejandro c/Edersa s/Ordinario s/Casación" (Expte. STJRN 27484/14, Se. Del 11/08/2015).

La nueva fórmula, si bien continúa computando el porcentaje de incapacidad física y psicológica, una tasa del 6% anual (la misma es pura y se aplica sobre moneda constante al momento en que se la calcula, y equivale a la renta real que debe producir ese dinero ideal) y en cuanto al período de vida útil considera como límite del mismo los 75 años de edad y la edad de la actora al momento de ocurrencia del siniestro (29/11/2018), que en este caso era de 56 años, en lo relativo al elemento de la fórmula que consiste en el monto de sus ingresos, modifica la variable y establece -para los hechos ocurridos a partir del mes de agosto de 2015 y en los procesos que no cuenten al 24/07/2024 con sentencia firme y consentida sobre el punto- que corresponde tomar el ingreso mensual devengado al momento del dictado de la sentencia.

El mencionado fallo tuvo en cuenta la nueva realidad económica de nuestro país y determinó que: *“debe tomarse para el cálculo de la indemnización del daño material por incapacidad parcial y permanente que conforme a la doctrina legal hasta ahora vigente corresponde al ingreso mensual devengado a la época de la ocurrencia del hecho ilícito (siniestro), consideramos que deberá modificarse por el ingreso mensual devengado a la fecha de la sentencia de primera instancia”*.

Agrega la nueva doctrina legal que en tanto se trata de una deuda de valor debe aplicarse al resultado de la fórmula una tasa pura del 8% desde la fecha del hecho generador de la responsabilidad -29/11/2018- (a diferencia de aplicar los intereses de acuerdo con la doctrina “Calfín”, “Loza Longo”, “Jerez”, “Guichaqueo”, “Fleitas”,

“Machín” como se venía realizando); y a partir de entonces y hasta su pago, la tasa fijada o que eventualmente fije la doctrina del STJRN para los distintos períodos.

Entonces, de las constancias probatorias de estos autos encuentro que no surge debidamente acreditado el ingreso mensual que percibía el actor al momento del siniestro, y en ese sentido los cálculos realizados en la demanda no encuentran debido sustento. Estimo que no resulta demostrativo de ingresos el informe contable acompañado, el que ha sido desconocido y negado por la contraria sin que se haya producido prueba al respecto.

A su vez, debo señalar que tampoco pueden tomarse para las estimaciones y cálculos indicados por el perito contable en contestación a los puntos requeridos por la parte actora, ante las impugnaciones efectuadas por la parte citada en garantía, a quien le asiste razón en señalar la inexistencia de fundamentos técnicos para su determinación. Sumado a que entiendo no resulta procedente a los fines de estimar los ingresos el cómputo aplicando el índice general de precios sobre el primer cálculo que surge del informe contable acompañado en la demanda.

En base a ello, si bien tengo por acreditada la actividad comercial que realizaba el actor en el rubro gastronómico, conforme a la prueba informativa de la Municipalidad de General Conesa, División Habilitaciones Comerciales (agregado en fecha 06/11/2023) y de la empresa Oriente Construcciones SA (agregada en fecha 14/02/2024), no se han demostrado los ingresos y/o ganancias mensuales de tal actividad, y por lo tanto, a los fines de integrar la fórmula de cálculo de indemnización pertinente tomaré el Salario Mínimo Vital y Móvil a la fecha de la presente que a octubre de 2024 es de \$271.571,22.

Entonces reunidos todos esos datos y parámetros, completando la fórmula, respecto de los dos primeros ítems, se computará una incapacidad del 47,30% de la total obrera y una tasa del 6% anual (la misma es pura y se aplica sobre moneda constante al momento en que se la calcula), la edad de 56 años del actor lesionado, al momento del hecho, y la de 75 años como vida útil, y finalmente un ingreso de \$271.571,22.

Por todo ello, realizado el cálculo pertinente con la calculadora oficial, arroja la suma de \$19.963.760,49. A dicho monto corresponde luego adicionar una tasa pura del 8% (“Gutierre” STJRN) por lo que el monto asciende a \$29.359.325,05; que a partir de la presente devenga los intereses fijados por el STJRN in re “Machín”, hasta el momento del efectivo pago.

V.3.- Gastos médicos, de farmacia, derivación y traslados.

Se peticiona en la demanda una suma estimada en \$150.000 en concepto de gastos por medicamentos, estudios médicos y farmacéuticos y traslados a la ciudad de Viedma para ser atendido en el Hospital Zatti.

Cómo se señaló, de las constancias de autos surge acreditado, con los certificados acompañados, la historia clínica del Hospital de Conesa y con el expediente tramitado en sede penal, que el actor fue atendido en primer lugar en el hospital de Conesa y luego fue trasladado al Hospital A. Zatti de esta ciudad de Viedma, donde permaneció internado, y luego fue sometido a estudios y tratamientos.

Al respecto, el artículo 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que, en relación a los gastos médicos, indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica, se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad.

Reiteradamente se ha dicho que para que proceda la reparación de este tipo de daños no es necesaria la existencia de prueba fehaciente, sino que en atención a la entidad de las lesiones se puede presumir su extensión, más ante la falta de prueba acabada, la estimación debe hacerse con suma cautela. Es que se ha comprobado que el actor fue atendido en primer lugar en un servicio perteneciente a la salud pública, y luego debió hacerse estudios y tratamientos a su costo.

Entonces, si bien no obra prueba que de cuenta de estas erogaciones, ello no es obstáculo para indemnizar en total este rubro, a fin de no vulnerar el derecho de la víctima a ser resarcida en forma plena (art.1740 CCyC). Cabe agregar que, en relación a ello también se expidió el Máximo Tribunal, “Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufrida por el actor” (C.S.J.N. Fallos 288:139).

Entonces, estimo prudente en los términos del art. 163 inc. 5 y 165 del CPCC, reconocer en concepto de gastos médicos, medicamentos y farmacia la suma de \$170.000 a la fecha de sentencia (tengo en cuenta las facturas de muletas, material de osteosíntesis y tratamientos médicos), suma que hasta su efectivo pago devengará interés sin solución de continuidad a la tasa de la calculadora oficial del Poder Judicial o la que en lo sucesivo el STJRN fije.

V.4.- Lucro cesante y Privación de Uso.

El actor reclama como lucro cesante la suma de \$5.378.185,20 en base a que a raíz del

accidente perdió contrataciones comerciales y debió cerrar su restaurante, encontrándose imposibilitado además de realizar de modo personal la actividad pecuaria.

Asimismo señala que el vehículo siniestrado era de carácter netamente utilitario, afectado a las tareas de comerciante en el rubro gastronomía, como proveedor de viandas de comida a empresas viales, siendo usado por el accionante para viajar a comprar mercadería y realizar la entrega diaria del servicio de comida en los lugares de radiación de los distintos obradores.

Preliminarmente debo referir que el lucro cesante es la ganancia frustrada, la utilidad, beneficio, lucro o provecho de que se ve privado el acreedor por la inejecución total o parcial de la obligación por retardo o mora en su ejecución (Conf. “López, Liliana c/ Alvarado, Justo s/ Daños y perjuicios” Cámara Nacional de Apelaciones en Lo Civil Y Comercial. SAJ: SUB0151883 , 28/11/1996.).

Por su parte, la determinación del lucro cesante se delimita por un juicio de probabilidad.

A diferencia del daño emergente, daño real y efectivo, el lucro cesante se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en caso de no haber tenido lugar el acontecimiento dañoso, añadiendo que “es preciso la adecuación o derivación del hecho dañoso según el curso normal de los acontecimientos” (Conf. Carlos Alberto Chiappe S.A. c/ Provincia de Bs. As. s/ Indemnizaciones de daños y perjuicios- Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial. La Plata, Buenos Aires-Sala 03-Id Saij: Fa00010134).

Entonces, recordemos que es doctrina sostenida que el lucro cesante no se presume y quien reclama su indemnización debe aportar los elementos de prueba que acrediten fehacientemente su existencia.

Cierto es también que se ha decidido reiteradamente que este daño se considera válido cuando las ganancias frustradas debían ser logradas por el perjudicado con suficiente probabilidad de no haber ocurrido el hecho, sin que se exija una certeza absoluta, sino apreciada aquella probabilidad con criterio objetivo y de acuerdo a las circunstancias propias de cada caso. (conf. CNAp. en lo Civ., sala E; 17/04/07, Rubinzal Online; RC J 17296/10).

Por ello, debe demostrarse la producción concreta de pérdidas o ganancias dejadas de percibir, pues por más que el evento dañoso implica generalmente un daño hipotético de beneficios dejados de percibir, tal circunstancia no implica que se deba prescindir de la

prueba que acredite su existencia real y efectiva.

En orden a resolver la procedencia del rubro, observo que si bien se ha producido prueba informativa a partir de la que surge que el actor dejó de cumplir con su servicio de provisión de viandas a la empresa Oriente Construcciones, no se ha probado el monto dejado de percibir. Asimismo se observa que según el informe de la Municipalidad de Conesa el restaurante parrilla del actor se encontraba habilitado, y se produjo su baja en el año 2021, es decir, tres años después del siniestro.

Por su parte, de las declaraciones de los testigos tampoco se puede precisar la pérdida de ganancias del actor.

Entonces, ante la abstracción, imprecisión, eventualidad y orfandad probatoria al respecto, concluyo que la suma requerida por el rubro lucro cesante no prospera en los términos peticionados, aunque cabe señalar que el aspecto lucro cesante fue concedido como elemento integrante de la indemnización por incapacidad del actor en el cual se tiene en cuenta la pérdida de ingresos.

Ello, sin perjuicio además de que la imposibilidad de utilizar el automotor para actividades laborales debe ser considerada a los fines de indemnizar la privación de uso del vehículo como consecuencia del siniestro, lo que si bien se peticiona como lucro cesante, de los términos de su petición surge que se reclama por la imposibilidad de utilización del vehículo.

Entonces, tal privación debe ser sin dudas reparada, pero debo determinar cuánto es el tiempo imputable a la parte demandada, ya que este concepto debe tener un límite razonable. Todo ello significa que no se debe indemnizar por todo el lapso en que se vio imposibilitado de usar el vehículo el actor, ya que lo que resulta indemnizable es la indisponibilidad temporaria normal que demandaría el arreglo, en este caso, de la camioneta siniestrada.

En tal orden de ideas, y en atención a las distintas circunstancias de la causa, considero razonable y prudente estimar como período de indisponibilidad para el cálculo de esta privación de uso, contemplando que el vehículo sufrió destrucción total con imposibilidad técnica de reparación, el tiempo requerido para la adquisición de los turnos necesarios ante los talleres para su inspección, sumado al necesario para que el actor pueda procurarse adquirir otro vehículo, por lo que resulta razonable computar el término de tres meses.

En cuanto a las pautas para la cuantificación del daño, debe mensurarse a través del costo del empleo de medios de traslación que reemplacen la función del automotor

siniestrado (conf. CN.Civ., Sala D, 30/4/99, “Rodríguez c/Verbic”, LL 1999-E-953). (Conf. STJRNS1 Se. 67/08 “Traffix Patagonia SH”), entonces, “la privación de uso del automóvil no requiere la presentación de comprobantes fehacientes puesto que la imposibilidad de emplear un bien valioso constituye un perjuicio que merece ser reparado, tratándose de un daño cuya existencia no requiere prueba y que se configura cuando el damnificado se ve privado de utilizar el automotor y por esa sola circunstancia” (conf. CNAp. Civ, sala M, 16/06/16, causa 18125/2008; Cita: RC J 5194/16 citada por CAV, autos “Céspedes, Narciso c/Pfund, Raúl Oscar y Otros s/Daños y Perjuicios” (Ordinario)-21/03/2017).

Determinado el tiempo de indisponibilidad, teniendo en cuenta que el vehículo resultaba ser una herramienta diaria para las tareas desarrolladas por su actividad comercial, que ha sido comprobada, dentro del marco de las facultades que me acuerda el art. 165 del CPCC estimo el valor de indisponibilidad de la camioneta en la suma de \$650.000 a la fecha, suma que desde aquí en más, y sin perjuicio del plazo conferido para su pago, generará intereses conforme doctrina legal “Machín” o la tasa que en futuros pronunciamientos determine el Superior Tribunal de Justicia.

V.5.- Daño Moral.

Se reclama por este concepto la suma de \$4.000.000 a favor del actor víctima del siniestro, y la suma de \$1.000.000 para su cónyuge conviviente, Stella Maris Estevanacio.

Como fundamento expresan que el siniestro produjo afecciones de índole espiritual en la persona del actor como conductor quedando con discapacidad, y de su esposa a partir de los padecimientos sufridos en su salud psíquica en tanto resultó damnificada indirecta, por haber experimentado un perjuicio a raíz del hecho, sufrido por vía alternativa.

Analizando la admisión del presente rubro se ha definido que su objeto supone reparar las consecuencias extrapatrimoniales sufridas a causa del accidente por la reclamante.

Entonces remarco que: “Es procedente el reclamo de daño moral, que por su índole espiritual debe tenérselo configurado con la sola producción del evento dañoso, ya que por la índole de la agresión padecida, se presume la inevitable lesión de los sentimientos del demandante” (conf: C.S.J.N. autos: "Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires Provincia de (policía bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios" del 6/3/07, Tomo 330, pág. 563).

El Código Civil y Comercial consagra expresamente el principio de reparación plena

(art. 1740), entendido a tal como un derecho constitucional reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (muestra de ello son los fallos en "Santa Coloma c. Ferrocarriles Argentinos", 05/08/1986 y "Ruiz c. Estado Nacional, 24/05/1993) en base a los arts. 14, 17, 19, 33, 42, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Dicho principio de reparación plena comprendiendo "las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida" (art. 1738 CCyC). También establece como criterio valorativo a la ponderación de las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas indemnizatorias a otorgar (art. 1741 CCyC).

Dicha forma de ponderación elegida por el Código de fondo no resulta una novedad, puesto que ha sido criterio ya utilizado por la Corte Nacional y algunos Tribunales Nacionales y Provinciales inferiores, a los fines de encontrar una regla o unidad de medida a dicha consecuencia extrapatrimonial. Esto es tratar de encontrar una estandarización del daño moral recurriendo a bienes preciables de la vida que procuren satisfacción en el sujeto y que sean utilizados para compensar el padecimiento sufrido en su esfera extrapatrimonial.

Ese fue el criterio que utilizó la Corte Suprema de Justicia de la Nación al resolver que: "Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado. El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales". (CSJN, 12/4/2011, "Baeza, Silvia Ofelia c. Provincia de Buenos Aires y otros", RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós).

Respecto a la legitimación activa de la actora Stella Maris Estevanacio debo destacar que el supuesto de autos no se corresponde con el previsto en el artículo 1741 CCyC.

En tal sentido, de la lectura de las constancias acumuladas no se aprecia que el damnificado Héctor Raúl Pensa hubiese quedado en un estado que le impidiese enderezar el reclamo económico al cual se encuentra habilitado. Véase que la norma otorga la posibilidad de reclamar a los ascendientes, descendientes y cónyuge, cuando el damnificado directo "...sufre gran discapacidad..." de lo que se puede concluir, razonablemente que no cualquier disfunción que provoque el accidente autorizaría a aquéllos a promover el reclamo, sino que es preciso que el damnificado directo se

encuentre en una situación que prácticamente le impidiera analizar la posibilidad de entablar la acción resarcitoria -v.gr. un prolongado estado de inconciencia; lesiones neurológicas irreversibles- en fin, podríamos asimilar la "...gran discapacidad..." a una incapacidad absoluta de hecho, condición que nunca hubo revestido el accionante, quien incluso se presenta en autos.

Como puede apreciarse, recurriendo tanto a la "vieja" norma del art. 1078 del Código Civil Velezano o a la "nueva" norma del Código Civil y Comercial vigente a partir del año 2015, no se encuentra legitimada activamente la reclamante para pretender la reparación de las consecuencias no patrimoniales, por lo cual rechazaré la pretendida reparación en cabeza de Stella Maris Estevanacio.

En segundo lugar, los restantes daños principales reclamados (físico, psíquico y moral), en tanto y cuanto todos ellos participan a la vez del doble carácter personalísimo y extrapatrimonial fueron reclamados por la propia víctima del hecho.

Finalmente, si bien la categoría "gran discapacidad" debe interpretarse según las circunstancias de cada caso, y sin sujeción a un porcentaje rígido, no encuentro que la incapacidad otorgada en este caso -47,50%- revista tal carácter o le impida al actor actualmente desarrollarse laboralmente o solicitar, por ejemplo un retiro por invalidez. El hecho no le ha provocado al actor una enfermedad incurable de acuerdo a lo informado por el perito.

Se ha dicho que la gran discapacidad a la que se refiere el CCyC será aquella que genere en quien la presente, la totalidad de las siguientes consecuencias: disminución psicofísica de gran intensidad, dependencia continua y afectación de la autonomía personal (Conf. Alejandro Gardenal Elicabide-Abogado especialista en discapacidad. Edición 6204. ISSN 1667-8486- Diario Judicial).

De ello se puede concluir que no cualquier incapacidad o disfunción provocada por el hecho ilícito habilita a los damnificados indirectos al reclamo, sino sólo aquella que genere una gran discapacidad, lo que deberá analizarse en cada caso en particular. A modo de ejemplo, un prolongado estado de inconciencia; lesiones neurológicas irreversibles- en fin, podríamos asimilar la...gran discapacidad... a una incapacidad absoluta de hecho (Conf. CA Civil de Bariloche, en autos caratulados "Ramanelli Espil, Alfredo Javier y otros c/Miguez, Diego Alberto y otra s/daños y perjuicios -ordinario?, 21/06/17). "(...) en consideración a las definiciones idiomáticas, la "gran discapacidad" debe ser total, permanente, irreversible y declarada judicialmente sobre la base de un dictamen médico científico" (conf. Alterini Jorge H. Código Civil y Comercial

Comentado. Thomson Reuters La Ley. Bs.As. 2016. Tomo VIII. Pág. 278).

Y si bien no existe un texto que expresamente nos defina en qué consiste una gran incapacidad, una aproximación nos da la ley 24557 de Riesgos del Trabajo la cual en su artículo 10 dispone que existe situación de gran invalidez cuando el trabajador en situación de Incapacidad Laboral Permanente total necesite la asistencia continua de otra persona para realizar los actos elementales de su vida.

En este sentido, hay que resaltar ciertos factores que menciona la norma como por ejemplo: A) la presencia de una incapacidad de carácter permanente y total, B) la pérdida de la independencia del damnificado C) la asistencia permanente de otra persona, lo que se traduce en una lesión a su autonomía personal ya que para poder realizar los actos elementales de su vida, va a necesitar contar con la asistencia de terceros.

En ese sentido se ha precisado que el supuesto de gran incapacidad, alude a grandes discapacidades, en la que la incapacidad permanente es muy severa, del orden del 75% o más. En tales casos el afectado requiere habitualmente de la asistencia de terceros y de prestaciones médicas, kinesiológicas, etc., de por vida (Conf. Ricardo Luis Lorenzetti CCyC de la Nación comentado, art. 1741; Tomo VIII; pág. 498, edit. Rubinzal Culzoni).

De este modo, “la atención del damnificado produce sobre exigencias en la vida doméstica, e impone nuevas funciones algunas verdaderamente arduas que exigen un gran equilibrio psicológico del familiar que las cumple. Quien sufrió un daño, en su persona, de tales características va a requerir para realizar los actos más elementales y por el resto de su vida, de la asistencia continua. Con lo cual se produce una lesión a las esferas más íntimas de la personalidad” (conf. CNCiv., Liol, Ester y otro c. Ministerio del Interior, 2005 ¿Qué debe entenderse por gran discapacidad? -Pamela Liz de la Iglesia jndcbahiablanca2015.com/wp-content/uploads/2014/12/De-laIglesiaGranDiscapacidad.Pdf).

Entonces, la incapacidad que presenta el Sr. Héctor Raúl Pensa no puede ser considerada gran incapacidad por todos los conceptos desarrollados, por lo que estimo que no corresponde indemnizar a su cónyuge por daño moral, ya que no está legitimado por el Art. 1741 CCyC.

Por todo ello, no haré lugar al resarcimiento petitionado por la cónyuge en calidad de damnificada indirecta, en tanto tampoco se ha ofrecido ni producido en autos ninguna prueba tendiente a acreditar el perjuicio que el hecho le ha causado en su espíritu, ánimo

y vida social.

Ahora bien, por tratarse del damnificado directo y acreditado el daño, no existen dudas respecto al derecho que le corresponde a Héctor Raúl Pensa a percibir una indemnización en concepto de daño moral, por lo que corresponde indemnizar a la víctima del siniestro por el hecho de autos en su faz extrapatrimonial.

Determinadas, entonces, las características particulares del evento dañoso e implicancias del mismo, sello que, en el caso de marras, en los términos del artículo 1741 del CCyC resultan evidentes las lesiones y sufrimiento espiritual ocasionados al actor, toda vez que se perturbó la dinámica de su vida, además de los padecimientos en cuanto al dolor por las lesiones sufridas, el tiempo de recuperación, los días de internación y estudios que se le practicaron.

En ese sentido, teniendo en cuenta la prueba pericial psicológica producida, además de ponderar la incapacidad parcial y permanente ya determinada así como las declaraciones testimoniales, estimo que por los trastornos que ha tenido que enfrentar, la edad de la víctima y las lesiones sufridas, de acuerdo con las previsiones del art. 165 del CPCC, prudente y razonable hacer lugar al daño moral reclamado por Pensa en la suma de \$2.200.000.

Asimismo, aplicando a esta suma un interés fijo del 8% desde la fecha del siniestro (24/06/2018) al presente, según determino el STJRN in re “Garrido”, citando a la CNACiv. Sala I, 27/06/2014, La Ley Online, AR/JUR/38821/2014; ídem STJ - Se. N° 100/16, in re: “T., L. M. y Otros c/Ministerio de Salud de la Provincia de Río Negro y Otra...” (Conf. Garrido Paola Cancina C/ Provincia de Río Negro S / Ordinario S/ Casación- Fecha: 15/11/2017STJ- PS2-272-STJ-2017), calculados a la fecha de la presente bajo los parámetros definidos determino que debe abonarse por daño moral la suma de **\$3.235.388,20**; importe que desde el dictado de la presente devengará los intereses fijados por el STJRN en sus sucesivos pronunciamientos y según calculadora de la página oficial del Poder Judicial, hasta el momento del efectivo pago (Conf. “Machín”).

V.6.- Daño Psicológico.

Se reclama indemnización a favor del actor víctima directa del siniestro, y de su cónyuge en base los padecimientos psíquicos sufridos y se peticiona este rubro bajo similares fundamentos que los expresados al solicitar la indemnización por daño moral. Así, se ha resuelto que el daño psicológico se configura “mediante la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con

el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que altere su integración en el medio social” (Conf. Taraborrelli, José N. “Daño psicológico”, JA 1997-II-777).

En otro orden de ideas, la doctrina especializada lo conceptualiza como “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 delimitación real del psiquismo; 4) nexo causal o concausal debidamente acreditado; 5) cronificado o jurídicamente consolidado (Cf. Mariano N. Castex, “El daño en psicopsiquiatría forense”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2010, págs. 29 y 31).

Por su parte, en el plano jurídico, se describe 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” (Cf. Hernán Daray, “Daño Psicológico”, Ed. Astrea, 2º Edición, pág. 16).

En general, el daño psíquico puede constituir un daño patrimonial y simultáneamente extrapatrimonial por daño emergente o lucro cesante, por las erogaciones de asistencia médica, psicológica, psiquiátrica, farmacológica, etc. y por la incapacidad que produce, como así también por las aflicciones, dolores, molestias y padecimientos que provoca en el sujeto. Aunque excepcionalmente se reconoce que se justifica su reparación de forma autónoma ante la presencia de una afección psicológica probada que sea grave y permanente.

Nuestra Cámara Civil local ha estimado que en ciertas situaciones se debe reconocer autonomía al expresar: “El daño psicológico y el moral son diferentes en la generalidad de los casos y corresponde efectuar un tratamiento independiente. En muchas ocasiones las circunstancias fácticas no justifican un resarcimiento diferenciado, desde lo conceptual puede advertirse que el daño psicológico atiende sustancialmente a lo patológico, y se traduce en los costos de una atención médica, mientras que el daño moral se enfoca al menoscabo que el evento reprochado ha inferido a los valores morales más íntimos de la víctima. El daño psicológico puede presentarse como daño

material y producir incapacidad psíquica. En tal caso se lo resarcirá como incapacidad sobreviniente y también puede dar lugar al resarcimiento de los gastos del tratamiento psicológico” (Conf. “Giamberardino Ariel Antonio y Otros” Se. 73 del 29/12/2014).

Dijo también la CAV: “... sólo eventualmente, debería considerarse un rubro autónomo o bien justificar otro tipo de decisión en circunstancias en que genere una incapacidad o gravite en la persona de un modo extraordinario, no obstante lo cual, evidentemente, el principio de reparación integral nos lleve a que sea cual fuere el nombre que asignemos al rubro, el daño sea efectivamente reparado” (Se. 64 del 19/08/2016 in re “Letourneau, Ángel Carlos y Otro”).

El STJRN -entre otros pronunciamientos- delineó en “Linares c/ Expreso Dos Ciudades” (sentencia del 19/09/2018 correspondiente al Expte N° CS1-308-STJ2017 // 29066/17-STJ) que: “...el daño psicológico resulta parte del daño indemnizable contemplado en la consabida fórmula Pérez Barrientos de este Cuerpo, porque a diferencia del daño moral, que afecta la dignidad y los afectos pero sin producir incapacidad, el daño psicológico tiene concreta incidencia incapacitante laboral, y por ende, claramente económica en la vida del trabajador afectado. Y se trata el mismo de un tipo de daño respecto del cual la Corte Suprema de Justicia Nacional tiene ya sentado que debe ser reparado de manera autónoma del moral en la medida que asuma condición permanente, es decir, que ‘para la indemnización autónoma del daño psíquico respecto del moral, la incapacidad a resarcir es la permanente y no la transitoria, y debe producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso’ (CSJN, in re: “Coco, Fabián Alejandro c/Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, sentencia del 29 de junio de 2004).

Al respecto debo valorar las pruebas periciales psicológicas realizadas en autos (agregadas en fecha 14/04/2023, y contestación a impugnaciones en fecha 03/05/2023), mediante la que la perito designada informó respecto al actor Sr. Pensa, que presenta diagnóstico de Trastorno de Adaptación (CIE 10: F 43.2), según los resultados que surgen del análisis de la batería psicodiagnóstica, vinculable al accidente sufrido.

Refiere la perito que de la evaluación practicada, a través de la realización de entrevista semidirigida y administración de batería psicodiagnóstica, surgen indicadores recurrentes y convergentes que permiten arribar a dicha conclusión a través de herramientas científicas utilizadas al efecto de la presente pericia. Por todo ello, recomienda la iniciación del tratamiento psicológico y eventualmente, psiquiátrico, que le permitan superar parcial o totalmente los síntomas psíquicos.

En ese sentido indica que el Trastorno de Adaptación requiere, en todos los casos, tratamiento psicológico y, si ello fuera evaluado oportunamente, psiquiátrico. El tiempo de tratamiento no debe ser inferior a los 12 (doce) meses consecutivos, con frecuencia semanal. A la fecha, dicho trastorno, en virtud del tiempo transcurrido entre el evento traumático y la realización del examen pericial, se ha cronificado. Por todo ello, sostiene que sin la realización de un tratamiento psicológico y psiquiátrico adecuados, se producirá la agudización de los síntomas con el consecuente deterioro psíquico que ello conlleva para el Sr. Pensa.

Concluyo entonces que en tanto la perito no fijó incapacidad, únicamente corresponde hacer lugar al rubro indemnizatorio para afrontar los gastos de tratamientos indicados al actor víctima del siniestro de autos, y a los fines de su cuantificación, en la etapa de ejecución de sentencia, deberán acompañarse dentro de los diez días de quedar firme la presente, presupuestos por los tratamientos indicados, con los valores actualizados de 4 sesiones por mes x 12 meses; suma que una vez aprobada y sin perjuicio del plazo de 10 días para abonarla devengará intereses sin solución de continuidad hasta su efectivo pago conforme a calculadora oficial del Poder Judicial o la que el STJRN en lo sucesivo fije.

Por su parte, respecto a Stella Maris Estevanacio, informó que presenta diagnóstico de Trastorno de Adaptación (CIE 10: F 43.2), según los resultados que surgen del análisis de la batería psicodiagnóstica, vinculable al accidente sufrido. De la evaluación practicada, a través de la realización de entrevista semidirigida y administración de batería psicodiagnóstica, surgen indicadores recurrentes y convergentes que permiten arribar a dicha conclusión a través de herramientas científicas utilizadas al efecto de la presente pericia. Por todo ello, recomienda la iniciación del tratamiento psicológico y eventualmente, psiquiátrico, por el mismo tiempo y frecuencia referido respecto al actor. Es decir por 12 meses con frecuencia semanal.

Si bien no puedo dejar de señalar que las conclusiones de la perito fueron objetadas por la parte contraria, la profesional brindó las explicaciones pertinentes, ratificando todos sus términos.

Entonces, toda vez que se ha acreditado debidamente la afectación psíquica del actor como consecuencia del accidente, sin que se haya determinado para el caso una discapacidad permanente por su diagnóstico, entiendo que corresponde la recepción de este rubro indemnizatorio en cuanto a los gastos de tratamiento indicados por la perito, ello en cumplimiento de la manda de reparación integral.

Luego, en relación a la cónyuge, entiendo que resulta aplicable iguales consideraciones a las mencionadas respecto al daño moral, por lo que no evidencio que se encuentre legitimada para reclamar daño psíquico, lo cual implica la afectación de la psiquis que se indemniza como lesión incapacitante. Y no puedo concluir que presente, por un hecho que no ha padecido en forma personal una patología que la afecte y le impida desenvolverse en sus actividades laborales, sociales o culturales. Por ello, desestimaré la legitimación y la existencia de daño psicológico en la Sra. Estevanacio.

VI.- Conclusión.

Por los fundamentos expuestos, corresponde hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Héctor Raúl Pensa y condenar a Manuel Domingo Astorga, y a la citada en garantía Nación Seguros SA, en el límite contractual de su cobertura conf. art. 118 de la Ley de Seguros (conf. STJRN “Lucero” 28/08/2013- “Romero” 16/03/2020 y “Vergara” 27/04/2020), a abonar en el plazo de 10 días, al actor la suma de \$33.414.713,25 (compuesta por \$29.359.325,05 en concepto de incapacidad sobreviniente, la suma de \$170.000 por gastos médicos, la suma de \$650.000 por lucro cesante-privación de uso del vehículo, y \$3.235.388,20 por daño moral), con más las sumas que resulten de la cuantificación de los rubros daños materiales del vehículo por destrucción total y costos de tratamiento psicológico del actor; que se difieren para la etapa de ejecución conforme parámetros del considerando respectivo.

Los mencionados montos devengarán sin solución de continuidad desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago intereses conforme a la calculadora oficial del Poder Judicial (conf. STJ en “Machin” y precedentes), o la tasa de interés que el STJRN en lo sucesivo fije.

VII.- Costas y honorarios.

En cuanto a las costas del proceso, en atención a que de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, el resultado del mismo y el principio objetivo de la derrota sentado por el art. 68 ap. 1 del CPCC el que debe conjugarse con el de la integralidad del daño, corresponde imponerlas al demandado vencido, y a la citada en garantía Nación Seguros SA.

La regulación se difiere hasta tanto quede determinado el monto base del presente litigio en forma completa. En dicha oportunidad, tendré en cuenta la labor cumplida, medida por su eficacia, calidad y extensión y conjugar ello con el monto de condena (conf. arts. 6, 7, 8, 10, 20, 38, 39, 48 y 50 y ccetes. de la LA).

En dicha oportunidad, valoraré el carácter en que intervino cada letrado, la labor cumplida, medida por su eficacia, calidad y extensión y conjugaré ello con el monto de condena (conf. arts. 6, 7, 8, 10, 20, 38, 39, 48 y 50 y ccdtes. de la LA). Asimismo corresponderá, oportunamente, regular los honorarios profesionales de los peritos médico, accidentólogo, contador y psicóloga intervinientes (ley 5069).

Por los fundamentos expuestos,

RESUELVO:

I.- Hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Héctor Raúl Pensa y condenar a Manuel Domingo Astorga y a la citada en garantía Nación Seguros SA, en el límite contractual de su cobertura conf. art. 118 de la Ley de Seguros (conf. STJRN “Lucero” 28/08/2013- “Romero” 16/03/2020 y “Vergara” 27/04/2020), a abonar en el plazo de 10 días, al actor la suma de \$33.414.713,25 (compuesta por \$29.359.325,05 en concepto de incapacidad sobreviniente, la suma de \$170.000 por gastos médicos, la suma de \$650.000 por lucro cesante-privación de uso del vehículo y \$3.235.388,20 por daño moral), con más las sumas que resulten de la cuantificación de los rubros daños materiales del vehículo por destrucción total y costos de tratamiento psicológico del actor; que se difieren para la etapa de ejecución conforme parámetros del considerando respectivo.

Los mencionados montos devengarán sin solución de continuidad desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago intereses conforme a la calculadora oficial del Poder Judicial (conf. STJ en “Machin” y precedentes), o la tasa de interés que el STJRN en lo sucesivo fije.

II.- Imponer las costas a la parte demandada, y a la citada en garantía en el límite de su cobertura (conf. args. art. 68 CPCC).

III.- Diferir la regulación de honorarios para la oportunidad en que se encuentre íntegramente determinado el monto base.

IV.- Regístrese, protocolícese y notifíquese conforme al art. 9 inc. a) del Anexo 1 de la Acordada 36/2022.

Julieta Noel Díaz

Jueza