

UNIDAD JURISDICCIONAL N° 3
I CIRCUNSCRIPCIÓN
DEFINITIVA N°5

Viedma, 11 de febrero de 2022.-

VISTOS: Los presentes autos caratulados "GARRIDO SOLIS MOISES FELIPE Y OTRO C/ GIMÉNEZ PABLO SEBASTIAN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" Receptoría A-1VI-384-C2015 - Expte. N° A-1VI-384-C2015, traídos a despacho para resolver; y

RESULTA:

1.- Que a fs. 28/41 se presenta el Sr. Moisés Felipe Garrido Solis y la Sra. Zulma Beatriz Nahuel y en representación de Katherine Thalía Garrido - fs- 47- mediante apoderado e inician demanda de daños y perjuicios contra el Sr. Pablo Sebastián Giménez y La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales por la suma de \$ 475.000 o en lo que en más o en menos surja de las pruebas de autos, por daños y perjuicios sufridos.

Manifiesta que el día 11/02/2014, alrededor de las 22.50 hs aproximadamente, conducía un vehículo automotor marca Peugeot 206 Dominio DCI-140 por la Ruta 22 de regreso de Chile con dirección a Viedma, cuando al llegar a la altura del km 1087, se produjo colisión semi frontal contra un camión marca Hyundai H100 patente HDF-304 conducido por Sr. Pablo Sebastián Giménez.

Señala que el demandado intenta sobrepasar a otro camión en subida sobre el carril contrario, produciéndose de esa manera el choque con la parte frontal del lado izquierdo del vehículo del Sr. Garrido. Asimismo aclara que en el vehículo del actor se encontraba su esposa y su hija Thalía Garrido de 16 años.

Refiere que producto de dicho impacto se produjeron serios daños físicos, escoriaciones, desfiguración y lesiones en el rostro de la Srta. Thalía Garrido, además de los daños ocasionados al vehículo.

Explica que al día siguiente el choque se hizo presente en el Cuerpo de Seguridad Vial de Choele Choel a fin de efectuar una exposición policial a tenor de la envergadura del accidente y las consecuencias que el mismo tuvo para su familia.

Encuadra la responsabilidad civil bajo el factor de atribución objetivo, aunque destaca como palmaria la negligencia del demandado en el acaecimiento del hecho.

En lo que respecta a los daños reclamados, los identifica como lucro cesante en la suma de \$ 30.000, daños emergentes por la suma de \$ 95.000, daño moral \$ 100.000 y daño físicos \$ 250.000.

Ofrece prueba, funda en derecho, solicita beneficio de litigar sin gastos, solicita eximición de copias, hace reserva del Caso Federal y concreta su petitorio.

2.- Que atento a lo indicado a fs. 46, a fs. 47 se aclara que se cuantifican los rubros del siguiente modo: lucro cesante en la suma de \$ 30.000, daños emergentes por la suma de \$ 95.000, daño moral \$ 60.000 y daño físicos \$ 200.000 respecto de la joven Thalía Garrido.

3.- Que a fs. 48 se ordena el traslado al demandado y a la citada en garantías.

4.-Que a fs. 54, atento la imposibilidad de notificar al demandado, se efectúa información sumaria.

5.- Que a fs. 86/91 se presenta ?La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales?, declina la citación en garantía y supletoriamente contesta demanda. En tal sentido niega, por imperio procesal, los hechos expuestos por al actora, aunque reconoce que el vehículo denunciado Hyundai H100 resulta ser de propiedad del Sr. José Manuel Giménez y que se encuentra amparado por la Póliza N° 42356257, que el mismo se vio involucrado en el hecho que motiva la demanda y que el incidente se produjo como consecuencia de una maniobra que el citado camión intento de sobrepaso (conf. fs.87 vta punto IV, 1.2 reconocimientos).

Afirma que corresponde declinar la citación en garantía con fundamento en la póliza N° 42356257, las condiciones generales obligatorias del seguro de responsabilidad civil, y las exclusiones establecidas en las condiciones generales de la póliza básica aprobadas por Superintendencia de Seguros.

Asegura que al momento del siniestro el demandado efectuó una maniobra imprudente consistente en el intento de sobrepasar a otro camión en una subida sobre el carril contrario, produciendo la colisión con la parte frontal izquierda lado del conductor del actor, circunstancia que constituye una causal de exclusión de cobertura (de conformidad a lo establecido en el apartado C.G.DA.2.1).

Opone excepción de falta de legitimación pasiva, efectúa una explicación de los hechos, se refiere a los rubros pretendidos por el actor. Impugna la liquidación efectuada, acompaña documental, funda en derecho, cita jurisprudencia, ofrece prueba, se opone al beneficio de litigar sin gastos, efectúa reservas y concreta su petitorio.

6.- Que a fs. 116/118 se presenta la Defensora de Pobres y Ausentes N° 5 en

representación del demandado Pablo Sebastián Giménez, niega todos y cada uno de los hechos planteados en la demanda, formula reserva del artículo 356 del CPCC, niega la autenticidad de la documental acompañada, niega la liquidación practicada. Solicita reserva del derecho de ofrecer prueba en el momento oportuno, funda en derecho y solicita citación de la Srta., Thalía Garrido atento su mayoría de edad.

7.- Que a fs. 124 se presenta la Srta. Katherine Thalía Garrido, conforme lo ordenado a fs. 119, con patrocinio letrado. Asimismo a fs. 125 el actor con nuevo patrocinio y solicita la apertura de la causa a prueba.

8.- Que a fs. 126 se avoca el suscripto, se provee lo oportunamente solicitado a fs. 124, 125 y respecto de la excepción y declinación interpuesta a fs. 86/91 y vta., la contestación de fs. 96/98 y vta., se resuelve diferir la resolución para la sentencia definitiva.

9.- Que ante la existencia de hechos controvertidos a fs. 136 se fijó audiencia del art. 361 del CPCC, de lo cual da cuenta el acta de fs. 137 y ante la imposibilidad de avenimiento, se fija el objeto de la prueba consistente en determinar los hechos expuestos en demanda y contestación, la responsabilidad que se endilga a los demandados y en su caso, la extensión del daño.

10.- Que en fecha 08/09/2021 se ordena certificar respecto al vencimiento y resultado del término probatorio y se decreta su clausura, poniéndose los autos para alegar.

Que en fecha 15/09/2021, 14/10/21 y 18/10/21 se presentan los alegatos de la citada en garantía, la Defensora de Pobres y Ausentes N° 5 y los actores respectivamente y en fecha 26/10/2021 se llama autos para sentencia providencia que se encuentra firma y motiva la presente.

CONSIDERANDO:

I.- Que de acuerdo al modo en que la litis quedara trabada, la cuestión a dilucidar radica en determinar la mecánica del accidente de tránsito debatido en autos y la responsabilidad civil que las partes mutuamente se endilgan como consecuencia de ello, como así también la cuantificación de los daños y perjuicios si correspondieren y, en su caso, la procedencia de los rubros resarcitorios reclamados.

II.- Corresponde precisar entonces qué normas aplicaré para resolver la cuestión traída a examen. Así, la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci ha planteado dos reglas para determinar la ley aplicable conforme a las previsiones del art. 7 del CC y C y las enseñanzas de Roubier.

La primera de ellas consiste en la de aplicación inmediata de la nueva ley, pero según

como se encuentren la situación, relación o las consecuencias, al momento de entrada en vigencia de la misma. En ese sentido, observo que la relación jurídica existente basada en el siniestro debatido en autos entre las partes no fue constituida ni sus efectos se produjeron con la nueva ley.

La segunda regla es que la ley es irretroactiva, sea o no de orden público. Regla que está dirigida al juzgador, no al legislador que puede establecer carácter retroactivo de la norma de modo expreso. Kemelmajer de Carlucci, Aída. *La Aplicación del Código Civil y Comercial a Las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes*. Rubinzal Culzoni. 1era edición. Santa Fe. 2015.

En orden a esa determinación y en tanto el siniestro objeto de autos ocurrió el día 11 de febrero de 2014, he de aplicar el Código Civil (Ley 17.711), además de la Ley 24.449.

III.- Que tratándose de una colisión entre vehículos en movimiento resulta indiscutible la aplicación de la doctrina según la cual la responsabilidad del dueño o guardián emergente de accidentes de tránsito producidos como consecuencia de una colisión plural de automotores en movimiento se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva, en los términos del art. 1.113, párr. 2do. del Cód. Civil. Así, al damnificado le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjera o el contacto con ella; debiendo la parte contraria probar la culpa de la víctima, la de un tercero por quién no deba responder, o la configuración de un hecho fortuito que fracture el nexo causal.

Puede agregarse además que conforme lo señala Ghersi la responsabilidad objetiva por riesgo creado posee elementos comunes a las demás tipologías de situaciones de responsabilidad que son hecho, daño y relación de causalidad, esta última entendida como la interferencia de conducta/cosa con el damnificado que genera el daño. En cuanto a los eximentes, expresa que el art. 1.113 CC. sólo hace alusión a dos: la culpa de la víctima y la de un tercero por el cual no debe responder, con relación a la segunda se trata de la conducta de un tercero que quiebra la relación causal, en cuanto a la culpa de la víctima, hay dos situaciones: la culpa exclusiva, que exime totalmente al agente dañador y culpa de la víctima que conculca el acaecimiento del daño (diferente de condicionalidad causal en la víctima que obliga al análisis de la concausalidad) y debe ser merituada en función de incidencia valorativa que se pragmatiza con un porcentual (conf. Carlos A. Ghersi, *La responsabilidad en accidentes viales*, JA, Sem. N° 5935

Dicho en otros términos, en los supuestos de accidentes de tránsito donde intervienen dos o más vehículos en movimiento, cabe hacer aplicación lisa y llana de la teoría del

riesgo creado la cual no elimina de su universo la idea de culpa, aunque a ésta no la hace gravitar como factor de atribución o de imputación de responsabilidad sino como causal de exención. De ahí que la víctima de un daño causado por una cosa riesgosa no tenga que probar si existe culpa en el dueño o guardián de la misma, ya que le basta con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y aquella cuya titularidad o guarda atribuye al que demanda, quien a su vez, puede eximirse de responder si demuestra la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder (CASI CC0001, SI, 92857, 03-07-03).

Que además de lo antes dicho, especialmente con relación al factor de atribución o imputabilidad, no puedo soslayar que la responsabilidad civil ya sea contractual o extra contractual como en el caso bajo examen, ha de integrarse también con la acción o el obrar humano, y este obrar caracterizado como conducta ha de ser antijurídico e imputable conforme a una relación de causalidad que debe ser adecuada, y por supuesto, el daño como presupuesto central del sistema.

IV.- Que, por su parte, la normativa de tránsito ha sido integrada con las normas del Código Civil 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 (CNCom, Sala D, 11/4/01, ?T., J. O. y otro c/ G., A. A y otros?, DJ 2002-1-29).

V.- Que entonces, de conformidad a las circunstancias bajo las que el proceso discurriera, corresponde acudir al esquema probatorio y así debo tener en cuenta el conjunto de normas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso (conf. Hernando Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, Ed. Víctor P. de Zavalía, Bs. As., 1972, T° 1, pág. 15).

Cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invocó y que la contraria no reconoció, en particular, los hechos constitutivos debe probarlos quien los invoca como base de su pretensión y los hechos extintivos e impeditivos, quien los invoca como base de su resistencia. Devis Echandía sostiene que corresponde la carga de probar un hecho a la parte cuya petición -pretensión o excepción- lo tiene como presupuesto necesario, de acuerdo con la norma jurídica aplicable, o dicho de otro modo, a cada parte le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que

consagra el efecto jurídico perseguido por ella, cualquiera que sea su posición procesal. La alegación es requisito para que el hecho sea puesto como fundamento de la sentencia si aparece probado, mas no para que en principio la parte soporte la carga de la prueba. (Devis Echandía Hernando, *¿Teoría general de la prueba judicial?*, Buenos Aires, Ed. Zavalía, T 1, pág. 490 y ss).

Ahora bien, este principio, como toda regla general, no es absoluto. Así la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que las reglas atinentes a la carga de la prueba deben ser apreciadas en función de la índole y características del asunto sometido a la decisión del órgano jurisdiccional, principio éste que se encuentra en relación con la necesidad de dar primacía por sobre la interpretación de las normas procesales a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea perturbado por un excesivo rigor formal (CSJN in re "Baiadera, Víctor F.", LL, 1996 E, 679).

Por ello no resulta un dato menor recordar en este apartado que conforme lo dispone de manera específica la normativa procesal que nos rige, salvo disposición legal en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica -entre las que incluyo la inmediatez del juez de primera instancia-.

No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa. (conf. art. 386 CPCC titulado apreciación de la prueba). A ello se debe agregar, aunque parezca redundante, que tampoco existe la obligación de fundar la razón por la cual descarta o no alude de manera específica a otros medios probatorios. No cabe entonces sino concluir que la primera regla interpretativa al hacer mérito de la valoración probatoria efectuada por el magistrado -sin eludir la posibilidad del error- es que la prueba soslayada no conducía, a su entender, a la averiguación de la verdad objetiva del caso.

Y con relación a la verdad objetiva, debo aclarar que en función de las reglas de interpretación de la prueba basadas en la sana crítica hay una ligazón inescindible entre verdad objetiva y convicción judicial, de modo tal que ambas confluyen para la solución de todo caso traído al examen de los jueces.

VI.- Que efectuadas las anteriores precisiones, para el análisis y resolución del caso traído a examen recurriré especialmente a la prueba que en este estado permanece en el proceso y valoraré a la misma conforme a las reglas de la sana crítica de acuerdo con lo

que prescribe el art. 386 del C.P.C.C. y en definitiva fundaré mi decisión conforme art. 200 de la Constitución Provincial.

Que corresponde determinar entonces los hechos controvertidos por las partes de aquellos que no lo están, existiendo acuerdo entre ellas en que en fecha 11/02/2014, alrededor de las 22.50 hs aproximadamente en la Ruta 22 a la altura del km 1087 se produjo un siniestro entre un vehículo automotor marca Peugeot 206 Dominio DCI-140 y un camión marca Hyundai H100 patente HDF-304.

No obstante, las partes no coinciden en cuanto a la mecánica del accidente, especialmente en base a la reserva efectuada conforme art. 356 del CPCC por la Defensora Oficial a fs. 131/133 y concretado en su alegato, extremo que una vez resuelto tendrá consecuencias en la determinación de la responsabilidad civil que mutuamente se endilgan por la ocurrencia del hecho como así también en base a esa apreciación se resolverá la declinación de cobertura planteada por la citada en garantía.

En consecuencia, he de recurrir a continuación a la prueba producida y la valoraré para reconstruir el hecho aquí debatido.

VI.1.- Documental: Poder de actuación -fs. 02/13-, acta de exposición policial -fs. 14-, constancias de atención en el Hospital de Carmen de Patagones Dr. Pedro Ecay -fs.15-, carta documento a La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales -fs. 16-22-, presupuesto Ayelén auxilio mecánico -fs. 21-, 2 fotografías del vehículo siniestrado -fs. 22-, 4 imágenes del rostro de la Srta. Thalía Garrido -fs. 23-, información obrante en el Registro Nacional de la Propiedad Automotor de propiedad del actor -fs. 24-, noticias del Diario Río Negro de fecha 13/02/2014 -fs. 25-, fotocopia de DNI y carnet del conductor del Sr. Moisés Felipe Garrido Solis -fs. 26-, Presupuesto de Móviles del Sur S.A. -fs. 27-, poder de actuación -fs. 63/66-, copia de la póliza de seguros del demandado -fs. 67/82-, cartas documentos -fs. 83/85-.

VI.2.-Informativa:

Correo Oficial de la República Argentina -fs. 174/178-:. Informa que las CD fueron recepcionadas. La CD N° 414.345.118AR fue recibida por Giménez y la CD N° 414.435.104AR fue recibida por la citada en garantía.

Cuerpo de Seguridad Vial de Choele Choel -fs. 221/229-:. Informa que el actor efectuó denuncia del siniestro ocurrido a las 22.50 hs. en la Ruta N° 22 a la altura del kilómetro 1087. Asimismo se indica que los vehículos involucrados son los denunciados en la demanda y que se trasladó al demandado al Hospital de Chimpay y al actor y su grupo familiar al Hospital de Chichinales.

Hospital Municipal Dr. Pedro Ecay -fs. 194/197- : Consta la asistencia a la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel.

Concesionaria de Oscar Rossi -fs. 219-: Informa el 05/11/2019 que el valor del vehículo del actor a dicha fecha era de \$ 150.000.

Agencia de Recaudación Tributaria -fs. 162/165-: Informa que la valuación fiscal del vehículo dominio DCI 140 en el año 2014 era de \$ 49350 y en el año 2019 de \$ 125.000.

Vialidad Nacional -a fs. 240/241-: Informa que a la altura del KM 1087 de la Ruta Nacional N° 22 se encuentra prohibido el sobrepaso en ambas direcciones de acuerdo a la señalización horizontal correspondiente (doble línea amarilla continua). Asimismo se señaló que obra allí la cartelería correspondiente al inicio de la zona de contravención de sobrepaso.

VI.3. Informes Periciales:

VI.3.1.- Informe Pericial en Psicología -agregado el 11/03/2021 en documentos digitales del SEON-: El Licenciado Pablo Sergio García Muñoz indica que utilizó como métodos de diagnóstico los siguientes: Entrevista semidirigida, Test de Bender, Test HTP (Casa, Árbol, Persona), Test Persona bajo la lluvia, Cuestionario Desiderativo y Test de las Dos personas. Asimismo efectuó precisiones conceptuales respecto de cada uno de ellos.

Katherine Thalía Garrido Nahuel: expresa que la peritada se presentó a la entrevista y, que no se observaron conductas ni indicadores tendientes a querer inducir al perito al engaño o indicios de fabulación.

El perito indica los antecedentes personales de la peritada y agrega que la misma refiere que no haber sufrido cirugías, ni enfermedades graves, ni haber realizado tratamientos neurológicos, psiquiátricos o psicológicos previos al hecho de Litis.

En lo que respecta a hechos que viviera, la peritada refirió entre otros el accidente vial que sufriera y la mudanza y estadía en Chile como lo peor que le tocara vivir. Agrega el experto que la joven relató que como consecuencia del accidente en el hospital se acercó a ella su padre con un cuello ortopédico y que al verla dedujo que algo no andaba bien. Tenía serias lesiones en el rostro. Señala además que ello fue producto de encontrarse en asiendo de adelante del vehículo.

En lo que respecta a la batería de test suministrados y las preguntas puntuales efectuadas por la representante de la parte actora, el perito precisó los términos espirituales, a fin de dar cuenta al padecimiento moral que ha sufrido la actora.

A tal fin indica ¿El hecho dañoso ocurrió casi 7 años antes de la evaluación pericial de la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel. Por tal motivo el nexo específico entre el Estado del equilibrio espiritual (actual) como consecuencia del hecho experimentado se encuentra desdibujado por los casi 7 años transcurridos. Todo cuadro psicopatológico presenta una evolución (favorable o desfavorable) por el sólo hecho del paso del tiempo, así como la mayoría de la signo-sintomatología (manifestaciones patógenas) que componen un diagnóstico se presentan inmediatamente o al poco tiempo de producido el hecho traumático. Se infiere que el impacto del trauma y las consecuencias psíquicas del evento dañoso en la peritada se agravaron por la posterior mudanza junto a sus padres a Chile, dado que no pudo integrarse ni a la nueva comunidad religiosa en particular ni a la sociedad chilena en general, entre otros motivos por el trabajo que le demandó la recuperación clínica post-accidente. En la actualidad no hay presentes secuelas. El perito recomienda tratamiento psicológico con una frecuencia semanal por el lapso de 8 meses, con un costo por sesión de \$ 2200. Expresa que dicho costo, al momento de la pericia, es de \$ 70.000 aproximadamente.

En lo que respecta al grado de incapacidad, la tabla de evaluación de incapacidades laborales Ley Nacional 24557 Decreto 659/96 refiere que las reacciones o desórdenes por estrés postraumático serán consideradas para su evaluación como reacciones vivenciales anormales neuróticas.

De acuerdo con esta tabla la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel presenta una: reacción vivencial anormal neurótica R.V.A.N con manifestación depresiva de grado II con 10 % de incapacidad.

Zulma Beatriz Nahuel: Expresa que la peritada se presentó a la entrevista en tiempo y forma. Señala, además, que no se observaron conductas ni indicadores tendientes a querer inducir al perito al engaño o indicios de fabulación.

Explica que de la evaluación global del proceso psicodiagnóstico se puede concluir que la Sra. Nahuel es una persona normal, no presenta psicopatología en la base estructural de su personalidad que pueda contaminar la evaluación pericial.

Refiere que ¿El tiempo transcurrido, 7 años, entre el accidente y la pericia hacen que la relación entre el Estado del equilibrio espiritual (actual) como consecuencia del hecho experimentado no se encuentre presente al momento de la evaluación pericial. Ahora bien, esto no quiere decir que el equilibrio psicológico de la peritada no se haya visto afectado en la etapa inmediatamente posterior al accidente ya que el accidente vial que sufriera la peritada y que es motivo del hecho de Litis constituyó un trauma psíquico por

ser un evento inesperado y violento, donde estuvo en riesgo su vida, así como la vida de su esposo y su hija.?

El perito agrega ?Asimismo el DSM IV, versión brevario, editorial Masson, edición de 1995, en su página 211 al describir las condiciones para diagnosticar el Trastorno por estrés postraumático dice, entre otros requisitos: 1) ?La persona ha experimentado, presenciado, o le han explicado uno (o más) acontecimientos caracterizados por muertes, amenazas para su integridad física o la de los demás?. 2) ?La persona ha respondido con un temor, una desesperanza o un horror intensos?.

El DSM IV, que es el Manual de Trastornos Psiquiátricos, versión brevario, editorial Masson, edición de 1995, en su página 213 solicita al profesional que va a diagnosticar el Trastorno por estrés postraumático que precise si el padecimiento es agudo (si los síntomas duran menos de tres meses) o crónico (los síntomas duran más de 3 meses).

Por la información surgida de la evaluación pericial puedo afirmar que padeció en su momento un: F.43.1 trastorno por estrés postraumático (AGUDO) (DSM IV) (historia anterior).

En la actualidad no hay presentes síntomas en la peritada (imágenes intrusivas del evento, sueños recurrentes del accidente, sensación que el hecho está ocurriendo de nuevo etc.) pero si secuelas, subsiste el miedo a viajar en la ruta.?

A ello debe agregarse la siguiente observación efectuada por el perito: ?En el caso de la peritada Sra. Zulma Beatriz Nahuel el trastorno por el accidente que sufriera remitió por el solo paso del tiempo. En cuanto a la secuela (miedo a viajar en ruta) existe la posibilidad de que podría remitir mediante psicoterapia.?

En tal sentido el perito expresa que ?Se estima una psicoterapia de frecuencia semanal con una duración de dos meses a un costo aproximado total de \$ 17.600 (pesos diecisiete mil seiscientos) a razón de \$ 2.200 (pesos dos mil doscientos) por sesión, a valores actuales.?

Finalmente manifiesta que la peritada refiere tener miedo a viajar en ruta y a no querer viajar de noche, y con respecto a si tiene algún grado de incapacidad, indica que en el caso de la peritada Sra. Nahuel no presenta incapacidad sobreviniente al hecho de Litis.

Moisés Felipe Garrido Solís: Indica que el peritado se presentó en tiempo y forma. Asimismo que le relató que además del accidente vivenciado refiere como momentos traumáticos de su vida anteriores al hecho de Litis el fallecimiento de su abuela en el año 2004, y posterior al siniestro vial que sufriera junto a parte de su familia, menciona la desazón laboral que sufriera en su experiencia como pastor evangélico en Chile.

Señala que el Sr. Garrido le manifestó que el ver a su hija inconsciente sobre el tablero del auto y su esposa golpeada pero consciente le hizo imaginar lo peor.

Asimismo el perito ha indicado que hasta el momento del hecho de la litis, el fallecimiento de su abuela fue la vivencia más difícil que le había tocado vivir.

En lo atinente a la respuesta en torno del estado del equilibrio espiritual como consecuencia del hecho experimentado y que originó estas actuaciones, el perito expresa que "Los elementos observables, resultantes de la relación directa entre el estado del equilibrio espiritual (actual) como consecuencia del hecho experimentado no se encuentran presentes al momento de la evaluación pericial debido a los 7 años transcurridos entre el accidente y la pericia. Ahora bien, esto no quiere decir que el equilibrio psicológico del peritado no haya sido afectado en la etapa inmediatamente posterior al accidente ya que el accidente vial que sufriera junto a su familia y que es motivo del hecho de Litis constituyó un trauma psíquico por ser un evento inesperado y violento, donde estuvieron en riesgo sus vidas.?"

Agrega, además, que "Por la evidencia surgida de la evaluación pericial puedo afirmar que padeció en su momento un: F.43.1 trastorno por estrés postraumático (agudo) (DSM IV) (historia anterior). En la actualidad no hay presentes síntomas de dicho trastorno, pero sí subsiste el miedo a viajar en la ruta.?"

Por otra parte, explica que el peritado refiere que además de tener miedo a viajar en ruta, este miedo se reactualiza cuando tiene que cruzar un camión que viene de frente y no quiere viajar de noche.

Observa que "En el caso del peritado el trastorno por estrés agudo que sufriera remitió por el paso del tiempo (siete años). En cuanto a la secuela (miedo a viajar en ruta) existe la posibilidad de que podría remitir mediante psicoterapia.?"

Finalmente respecto de la duración y costos del respectivo tratamiento, discriminando a partir del mínimo de sesiones semanales y duración integral "Se estima una psicoterapia de frecuencia semanal con una duración de dos meses a un costo aproximado total de \$ 17.600 (pesos diecisiete mil seiscientos) a razón de \$ 2.200 (pesos dos mil doscientos) por sesión, a valores actuales.?"

Asimismo observa que el peritado no presenta incapacidad sobreviniente al hecho de la litis.

Observaciones al informe Pericial en Psicología efectuado por la citada en Garantía La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales en fecha 22/03/2021:

Las observaciones se efectúan con el asesoramiento de la consultora técnica Carolina

Manno.

Respecto de la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel, la consultora señala que el perito no ha precisado que los síntomas y signos se hayan desencadenado por el hecho que se demanda y que no sean rasgos de personalidad previa de la peritada y a esos fines explica con amparo bibliográfico la importancia de validación de diagnóstico en la historia previa.

Entiende que no se ha realizado la anamnesis según ciencia y arte, por lo que considera invalido el diagnóstico y tiempo de tratamiento.

Agrega que es contradictorio aconsejar tratamiento cuando hay daño permanente.

Respecto de Zulma Beatriz Nahuel la consultora técnica observa que no es daño psíquico la presencia de molestias, sufrimiento o dolor espiritual, la presencia de signos o síntomas aislados que no alcanzan a configurar un síndrome definido. Concluye que si no hay cuadro psicopatológico la indicación de tratamiento no tiene fundamento.

Con relación a Moisés Felipe Garrido Solis se expide en igual sentido que respecto de la Sra. Zulma Beatriz Nahuel.

Contestación del perito Lic. García Muñoz a las observaciones -agregado en SEON documentos digitales el 14/04/2021-:

En primer lugar el perito efectúa la ratificación de todas las conclusiones efectuadas en la pericia. Asimismo brinda una respuesta detallada de las manifestaciones vertidas por la consultora.

En tal sentido pone de manifiesto que a la parte demandada no le habrían agradado los resultados periciales y efectúa cuestionamientos como faltantes que se encuentran detallados de forma explícita en la pericia, lo que determina en su contestación.

Asimismo, explica que la demandada no estuvo presente al momento de realizar el examen pericial, entendiéndose que la anamnesis fue debidamente realizada.

Por otro lado, cuestiona la validez de la bibliografía citada por la impugnante, aunque refiere respecto de la Srta. Garrido Nahuel que no se ha mencionado daño permanente, no obstante la calificación efectuada de Reacción Vivencial Anormal Neurótica R.V.A.N con manifestación depresiva. R.V.A.N Depresiva Grado II 10 % de incapacidad.

Asimismo agrega que puede convivir existencia de daño psíquico con tratamiento psicológico.

Por otro lado entiende que las secuelas detectadas guardan relación de causalidad con el siniestro por lo que el tratamiento dictaminado es atinente concluyendo que su informe

pericial fue realizado de acuerdo con técnicas científicas y procedimientos válidos.

Resolución de las impugnaciones: En orden a resolver los planteos impugnatorios se ha dicho que "(...) La impugnación debe constituir una "contrapericia" y, por ende, contener también como aquella una adecuada explicación de los principios científicos o técnicos en los que se la funde y no una mera alegación de pareceres subjetivos o simples generalizaciones, sin sustento en otros elementos de juicio ciertos y serios arrimados al proceso" CNCiv, Sala B, 15/12/05, "Mazzera,Ricardo H. c/Peralta, Fernando G. s/ daños y perjuicios".

Por otro lado "(...) la sana crítica aconseja seguir el dictamen pericial (conf. Cám. Nac. Civ., Sala K en autos CENICOLA, Ana Amelia c/ SNAIDAS, Lázaro y otros s/DAÑOS Y PERJUICIOS. sent. del 13.07.11), asumo que esa sugerencia lo es bajo la condición de que éste goce de una exposición razonable y no se opongan al mismo argumentos científicos y técnicos, legalmente fundados. A este fin no se trata de exigir el ejercicio de un despliegue impugnatorio necesariamente exacto o preciso, solo quizás alcanzable a través del apoyo de un consultor técnico, sino de poner de manifiesto qué circunstancia de hecho o fáctica haría variar la apreciación técnica expuesta". AMAN JOANA C/ DAGFAL MARIO OSVALDO Y OTRA S/ORDINARIO. (Expte N° 1175/10/J1), en trámite por expediente N° 7838/2014 Cámara de Apelaciones en lo Civil,Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro.

Detallados tanto el informe pericial en psicología como el de la consultora técnica, tengo presente que la figura del consultor técnica de parte no puede ser equiparado al perito designado a los fines de efectuar oficialmente el informe pericial encomendado. Es en ese sentido que el consultor técnico de parte se asocia a ella y carece del deber de imparcialidad en tanto no es ajeno a las partes que los propone y asesora específicamente a ellas en la temática de su especialización.

Aplicadas esas definiciones al caso no observo que la crítica al informe pericial efectuado por la consultora técnica ostente suficiencia para apartarme de sus conclusiones, más aún conforme a la suficiencia de las explicaciones dadas al contestar las impugnaciones relacionadas con la validez de la anamnesis y diagnóstico dictaminado por el perito en psicología.

De este modo y reseñado el informe pericial psicológico y en el entendimiento de que resulta ser un medio conducente relacionado con cuestiones controvertidas entre las partes siendo el perito interviniente calificados para emitir sus dictamen sin que pueda

sospecharse de su independencia e imparcialidad, a lo que agrego también que no advierto la existencia de otras pruebas que puedan desvirtuarla, es que les otorgaré valor probatorio conforme art. 386 y 477 del CPCC.

VI.3.2.- Informe Pericial Médico -fs. 190/193-: La Dra. Lucila Cantó efectúa el informe pericial respecto de la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel.

Explica que con anterioridad al accidente la Srta. Garrido no tenía patologías y que en el examen físico la actora presenta dos cicatrices en región frontal izquierda. Ambas son perpendiculares a los pliegues del músculo frontal. Una median de al menos 3 cm de largo y 1 cm de ancho de tipo hipertrófica no pigmentada. Otra externa de más de 3 cm de largo y menos de 1 cm de ancho, de tipo normal no hiperpigmentada.

Señala la perita al responder los puntos de pericia de la citada en garantía que la actora presenta cicatrices permanentes en el rostro como secuela del accidente. Manifiesta además que si bien la actora ha consultado médico cirujano, no ha tenido intervenciones quirúrgicas en el rostro, solo se le indicó cremas para mejorar la cicatrización de las lesiones.

Agrega que la actora tiene dos cicatrices paralelas en el rostro a nivel frontal izquierdo resultante de la rotura del parabrisas del vehículo.

Al ser consultada por el grado de discapacidad indica que es de una discapacidad permanente, parcial y definitiva del 3%. Para arribar a tal conclusión utilizo el Baremo Altube-Rinaldi, segunda edición 2013.

Cabe mencionar que esta pericia no ha sido objeto de aclaraciones y/o impugnaciones por ninguna de las partes.

Reseñado el informe pericial médico, y en el entendimiento de que resulta un medio probatorio conducente relacionado con cuestiones controvertidas entre las partes respecto a la mecánica del accidente, siendo la perita interviniente calificada para emitir su dictamen sin que pueda sospecharse de su independencia e imparcialidad, a lo que agrego también que no advierto la existencia de otras pruebas que puedan desvirtuarla, es que les otorgaré valor probatorio conforme art. 386 y 477 del CPCC .-

VI.3.3.- Informe Pericial Accidentológico -obrante en el SEON, en presentaciones de fecha 31/05/2021-: El Ingeniero Industrial Carlos Armando Riat explica los procedimientos efectuados para confeccionar su informe y en lo que aquí interesa señala que del análisis de la colisión surge que el vehículo embistente ha resultado ser el camión Hyundai.

Refiere que en la dirección que va desde Chichinales hacia Choele Choel transitaba un

vehículo Peugeot 206 dominio DCI - 140, y en la dirección opuesta desde Choele Choele hacia Chichinales lo hacía un camión marca Hyundai H-100 dominio HDF ? 304. La posición final del Peugeot, sobre la banquina derecha (tomando su sentido de circulación) con la parte trasera orientada hacia el alambrado, se corresponde con el tipo de choque que sufrió al impactar su frente delantero izquierdo con el frente delantero izquierdo del otro vehículo (Camión Hyundai).

Indica que los vehículos habrían tenido un impacto frontal excéntrico, esto es, 1. En el Peugeot la parte delantera izquierda se frena bruscamente producto del impacto con el otro vehículo que viene en sentido contrario; 2. La otra mitad delantera (derecha) por inercia tiende a continuar su marcha a la velocidad en que se desplazaba antes del choque; 3. Esta combinación de fuerzas hace que el vehículo menor quede sometido a un movimiento combinado de roto traslación. Al mismo tiempo que rota, continúa su marcha (traslación); 4. En el Peugeot, como consecuencia del impacto se genera un semi trompo (gira unos 120°), siendo ?expulsado? hacia la zona de la banquina, quedando con su frente en dirección a la ruta y levemente orientado hacia Chichinales; 5. El camión, como consecuencia del choque frontal, sumado posiblemente a una maniobra evasiva de esquite que habría realizado su conductor intentando regresar a su carril, se ha desestabilizado protagonizando un vuelco, quedando finalmente volcado sobre el pavimento

Refiere, al describir la zona, que lo hace en función de la información obrante en los registros web Google, rutas nacionales, información de límites administrativos, inventario vial y postes de kilómetros.

En lo que a ello respecta comenta que la zona se encuentran los mojones de kilometraje. Explica que "esta línea indica la imposibilidad de sobrepaso para quienes se desplazan en ambas direcciones y está dada porque el camino tiene una pendiente o curva vertical que dificulta la visibilidad del tránsito que se desplaza en sentido contrario." Y en lo atinente al tramo donde se produjo el siniestro, el perito refiere que "se trata de un tramo de ruta de unos dos (2) kilómetros de longitud que en su totalidad tiene pintado el eje con doble línea de color amarillo. Estas imágenes me permiten concluir que el accidente se ha producido en una zona recta, ubicada entre curvas verticales (lomas) y horizontales que dificultan la visión a los conductores. Adecuadamente señalizada, con las líneas en el pavimento y los carteles sobre la banquina (curva, alcantarilla, etc.)".

Con relación a la mecánica del siniestro el perito aclara que si bien hubo presencia policial en los momentos posteriores al accidente, según copia del libro de la Oficina de

Guardia y Parte Diario de la policía de Choele Choel -fs 222/228-, no existe en la causa ningún Acta de Procedimiento Policial y croquis ilustrativo del lugar del hecho, que es habitual que se confeccionen cuando ocurre un accidente. Tampoco se dispone de la Planimetría que normalmente realiza el Gabinete de Criminalística, y que permite indicar las trayectorias pre impacto, el posible punto de choque y la posición final de los vehículos involucrados.

Agrega que solamente se dispone de las dos fotografías tomadas por el personal del Diario Río Negro, del relato del conductor del automóvil Peugeot 206 (Acta de exposición) y del relato de los hechos tanto de la demanda como de los demandados.

Explica que "De todo ello surge que el camión Hyundai se desplazaba desde la zona de Choele Choel hacia la ciudad de General Roca y que en sentido contrario lo hacía el automóvil Peugeot 206. En un determinado momento el conductor del camión habría iniciado una maniobra de sobrepaso a otro camión que lo precedía sin advertir que de frente se desplazaba en sentido contrario un vehículo (Peugeot) o si lo vio no pudo evaluar adecuadamente su distancia y velocidad de acercamiento o aproximación, y éste llega antes de que él finalice la maniobra de sobrepaso."

Señala que por los daños que presenta el Peugeot 206 y las consecuencia de vuelco del camión, el impacto ha sido del tipo frontal oblicuo, donde el conductor del camión habría ensayado una maniobra de esquite de volanteo y contra volante, que han desestabilizado al camión haciendo que describa un vuelco lateral, girando sobre su eje longitudinal.

Agrega que las velocidades desarrolladas por ambos vehículos no han tenido incidencia directa en la gestación del accidente, sino que la causa eficiente estaría en la acción de adelantarse que habría iniciado el conductor del camión, al realizarla en una zona donde la visión se encontraba disminuida por la geografía del terreno y por ello la señalización horizontal pintada sobre el eje de la ruta indicaba prohibición de adelantarse.

El perito señala que resulta conveniente hacer la distinción entre "riesgo" de accidente y "peligro" de accidente. Un riesgo es una situación que puede evolucionar hasta convertirse en peligro. Las señales de prevención son avisos de riesgos, es decir todas la cartelera vertical que se coloca en una ruta o el pintado horizontal tienen por finalidad advertir que delante hay una zona de riesgo y que violarlas o ignorarlas se puede convertir en zona de peligro.

De las fotografías aportadas por el periódico se puede apreciar lo informado por el experto como así también se pueden apreciar los daños que sufriera el Peugeot 206

como consecuencia del impacto frontal y que afectaron todo su frente desde el paragolpes hasta la zona del parabrisas.

Expresa que ante la inexistencia de croquis elaborado por el Cuerpo de Seguridad Vial, efectuó los cálculos de las velocidades de conformidad a la posición final de los vehículos y en consideración con los valores que surgen de las fichas técnicas de los mismos. Considera el perito que no ha existido acción de frenado por parte de los conductores.

Concluye que "las velocidades a la que se desplazaban los vehículos participantes son normales para circular por una ruta pavimentada en zona rural. La causa eficiente para que el accidente se produzca es el factor humano y habría sido aportada por el conductor del camión Hyundai H-100 al iniciar una maniobra de sobrepaso en una zona donde la demarcación horizontal indica prohibición de adelantarse. Con esta acción está incorporando un factor de riesgo para el tránsito que se desplazaba en sentido contrario, ya que para realizar tal maniobra debe incursionar o transitar por el carril contrario, por donde se desplazaba reglamentariamente el automóvil Peugeot 206."

Refiere además que la demarcación horizontal indica que en esa zona hay una imposibilidad de adelantamiento y está dada porque el camino tiene unas pendientes ascendentes (subidas) y curvas verticales que dificultan la visibilidad del tránsito que se desplaza en sentido contrario (como lo hacía el Peugeot 206).

Finalmente "Respecto del conductor del Peugeot 206, informo que no hay en el expediente ningún elemento como para considerar que su comportamiento haya tenido alguna incidencia el hecho. Su conducción era a velocidad reglamentaria y dentro del carril correspondiente."

Cabe mencionar que esta pericia no ha sido objeto de aclaraciones y/o impugnaciones por ninguna de las partes.

Reseñado el informe pericial accidentológico y en el entendimiento de que resulta ser un medio conducente relacionado con cuestiones controvertidas entre las partes siendo el perito interviniente calificado para emitir su dictamen sin que pueda sospecharse de su independencia e imparcialidad, a lo que agrego también que no advierto la existencia de otras pruebas que puedan desvirtuarla, es que les otorgaré valor probatorio conforme art. 386 y 477 del CPCC.

VI.4. Declaraciones testimoniales de los Sres. Mercedes Calfunao y Segundo Colombil, audiencia realizada en fecha 04/07/2019, de la que da cuenta el acta obrante a fs. 189.

En lo que respecta a los testigos ambos son contestes en señalar que no presenciaron el

hecho motivo de la demanda pero dan cuenta de que la joven Katherine Thalía Garrido Nahuel, producto del accidente, siente temor de viajar de noche y que luego del accidente disminuyó la frecuencia con que los actores venían de visita a la ciudad de Viedma.

Se ha dicho que " (...) testigo es la persona física, hábil, extraña al proceso, que viene a poner en conocimiento del tribunal y por citación de la jurisdicción, realizada de oficio, a pedido de parte o de manera espontánea, un hecho o una serie de hechos o acontecimientos que han caído bajo el dominio de sus sentidos (...) Falcón Enrique M. Tratado de la Prueba. Ed. Astrea. Ciudad de Bs. As. 2009. Pág 512.-

Debo decir también que la valoración que haré de la declaración testimonial de los deponentes se enmarca respecto de lo que han transmitido a la causa y se relaciona directa y exclusivamente con hechos que han vivido a través de sus sentidos y su propia experiencia. Es así que he de otorgarle valor probatorio a la testimoniales antes reseñadas, en tanto considero a los testigos idóneos, encontrando veraz el tenor de sus declaraciones -art. 456 del C.P.C.C.

VII.- Reconstrucción del Hecho: Que llegados 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 cada una de las partes.

A la hora de 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. CACyCom. de La Matanza, Sala I, en los autos caratulados ?Credenti, Alberto y otros c/ Romero, Víctor

Luego de analizada la prueba producida, tengo por reconstruido el hecho del siguiente modo: El día 11/02/2014, alrededor de las 22.50 hs aproximadamente, los actores se trasladaban en un vehículo automotor marca Peugeot 206 Dominio DCI-140 por la Ruta

22 de regreso de Chile con dirección a Viedma, cuando al llegar a la altura del km 1087, se produjo colisión semi frontal contra un camión marca Hyundai H100 patente HDF-304 conducido por Sr. Pablo Sebastián Giménez, que invade el carril de marcha contrario y embiste en su zona frontal y lateral izquierdo el automóvil ya referenciado. A continuación trataré específicamente las definiciones al caso sobre la responsabilidad civil que pueda caber conforme a la reconstrucción efectuada y el marco legal aplicable.

VIII.- La responsabilidad civil: Que habiéndose reconstruido el hecho deberá determinarse si cabe o no y en su caso en qué medida la responsabilidad civil que los actores, Sres. Moisés Felipe Garrido Solis, Zulma Beatriz Nahuel y la Srta. Katherinte Thalía Garrido Nahuel le atribuyen al Sr. Pablo Sebastián Giménez en su carácter de conductor del vehículo Hyundai H100 patente HDF-304 por el siniestro de tránsito debatido en autos.

En orden a resolver la cuestión tengo presente que la maniobra que he tenido por probada en autos consistente en la invasión del carril contrario por parte del demandado colisiona con los estándares exigidos de conducción previstos en el art. 39 inciso b) de la Ley N° 24.449, que prescribe específicamente que los conductores deben "(...) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito. Cualquier maniobra deben advertirla previamente y realizarla con precaución, sin crear riesgo ni afectar la fluidez del tránsito. Utilizarán únicamente la calzada, sobre la derecha y en el sentido señalizado, respetando las vías o carriles exclusivos (.)".

Por otro lado, tengo presente también que se ha resuelto en casos de invasión del carril contrario que "Debe presumirse la culpa del invasor de la mano contraria, sea por adelantamiento, por giro a la izquierda o por cualquier otra causa y en tales supuestos, la prueba de la contribución culposa de quién es embestido en su mano reglamentaria de tránsito, debe ser categórica, no pudiendo refutarse desvirtuada aquella presunción con hipótesis forzosamente extraídas de indicios imprecisos o equívocos, que cuanto más llevarían a admitir que el embestido no realizó la maniobra o no adoptó la medida que se supone habría evitado el accidente, en tanto ello bien podría atribuirse a la confusión o inhibición psicomotora emocional de quien se ve, de pronto, enfrentado a salvar la imprevisible contingencia creada por el invasor". (Cc0100 Sn 830371 Rsd-352-83 S, Fecha: 08/11/1983, Juez: Dileo (sd), Carátula: De Mayo Daniel Rodolfo C/ Beltrán Carlos Alberto s/ daños y perjuicios, Mag. Votantes: Dileo-Vallilengua - Rojas

Efectuadas la reseña normativa y jurisprudencial resulta pacífica la concepción que indica que la invasión de carril contrario es una maniobra riesgosa. En el caso particular y ocurrido ello, denota que el Sr. Pablo Sebastián Giménez efectuó esa maniobra siendo que la consecuente invasión de la mano de circulación contraria correspondiente a la línea de marcha del Peugeot conducido por el Sr. Garrido Solis, donde se trasladaban los actores, torna operativa sin más la presunción de responsabilidad del art. 64 de la Ley 24449, más aún cuando surge con certeza del informe pericia accidentalológica que esa maniobra estaba prohibida en el lugar del hecho.

Por otro lado 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 "solo 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. p.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". Pizarro, Ramón Daniel y Vallespinos, Carlos Gustavo, Tratado de Responsabilidad Civil., Tomo I, parte general, primera edición revisada, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017, pp. 357 y 358.

De este modo y conforme a la reconstrucción del hecho efectuada encuentro convicción en que el exclusivo aporte causal para la ocurrencia del siniestro se encuentra en cabeza del Sr. Pablo Sebastián Giménez en tanto conductor del vehículo Hyundai H100 patente HDF-304 quien - dicho de otro modo- es el autor que ha puesto la condición que se

erige en categoría de causa jurídica relevante para la producción del siniestro.

Ello conlleva en el nivel probatorio de estas actuaciones que no se ha demostrado por parte de quien tenía la carga de hacerlo, el eximente de culpa de la víctima, mucho menos el hecho de un tercero o el caso fortuito. De manera contraria, y como antes ya he referido ha quedado demostrado en autos el incumplimiento de parte del demandado Sr. Giménez de las reglas de conducción a su cargo, lo que se concretiza en el origen causal del siniestro.

Conclusión: Aplicados los elementos de la responsabilidad civil al caso y conforme a los fundamentos dados precedentemente encuentro que el Sr. Pablo Sebastián Giménez en su carácter de conductor del vehículo Hyundai H100 patente HDF-304 resulta exclusivo responsable de la ocurrencia del siniestro debatido en autos, por lo que resulta procedente la demanda entablada en su contra por el siniestro ocurrido en fecha 11/02/2014, todo ello conforme art. 1.113 y cc del CC, como así también arts. 39 inc. b), 64 y cc. de la Ley de Tránsito Nacional (Ley N° 24.449).

Corresponderá a continuación tratar las defensas interpuestas por la citada en garantía y consecuentemente en Considerando X el elemento constituyente de la responsabilidad consistente en el daño causado por el siniestro debatido en autos.

IX.-Defensas de la citada en garantía La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales:

IX.1.- Por una cuestión de orden procesal he de tratar primero la defensa de falta de legitimación pasiva interpuesta por la citada en garantía en Punto IV. 2 de su contestación de demanda - fs. 67 vta. y 88-.

Cabe recordar que la defensa en cuestión se encuentra prevista en el art. 347 inc. 3 del C.P.C.C., entendiéndose que la legitimación para obrar en la causa, es decir, la legitimación procesal, determina quién puede actuar como parte actora en un proceso determinado (legitimación activa) y frente a quién, como demandado (legitimación pasiva).

En suma, la legitimación procesal denota la posición subjetiva de las partes frente al debate judicial, desde el momento en que no es suficiente alegar un derecho, sino además, afirmar su pertenencia a quién lo hace valer y contra quién se deduce, de modo tal que la causa trámite entre los sujetos que, en relación con la sentencia, puedan ser útilmente los destinatarios de los efectos del proceso, y por consiguiente de tutela jurisdiccional.-

En conclusión, hay falta de legitimación para obrar cuando el actor o el demandado no

son las personas habilitadas por la ley para asumir tales cualidades, con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso (Fenochietto, Código Procesal, Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado, 2ª edición actualizada, Editorial Astrea, T° 2, P. 382/386).

Aplicadas esas definiciones al caso y en tanto no se niega la relación contractual entre la citada en garantía La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales y el demandado Giménez no surge entonces que no esté legitimada para ser demandada, más allá de cómo se resuelva la declinación de garantía conforme a lo que se expresará a continuación.

IX.2.- La citada en garantía plantea de la declinación de cobertura y argumenta en Punto III de su contestación de demanda -fs. 86/87- que lo hace en tiempo y forma conforme a los términos de cobertura de la Póliza N° 42-356-257 que la unía con el demandado Sr. Giménez al momento del siniestro.

Funda dicha exclusión de la cobertura en el incumplimiento por parte del demandado de la CG-DA Clausula 2.1, subcláusula 30 que establece que se excluirá la cobertura cuando "el vehículo asegurado se encuentra superando a otros en lugares no habilitados" - fs. 82-, adhiriendo a la descripción del siniestro que efectúa la actora en su demanda.

Asimismo, es dable señalar que "La segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales" cumplió con los arts. 46 y 56 de la Ley de Seguros (Ley N° 17.418) conforme surge de las cartas documentos N° 232661442 con fecha 14 de abril de 2014 y la CD 468054294 de fecha 12 de Noviembre de 2014 -fs. 179/181- de donde emana la postura defensiva expuesta en párrafos precedentes, la que se funda en las Condiciones Generales de Póliza CG-DA Clausula 2.1, subcláusula 30 -fs. 81/82- referentes a la exclusión de la cobertura para Responsabilidad Civil.

Por otro lado, la actora a fs. 96/98 como así también en su alegato solicita el rechazo del planteo efectuado por la citada en garantía y refiere que resulta inadmisibile que la culpa grave del asegurado sea oponible a su parte en tanto tercero damnificado.

Argumenta, además, que se debe declarar nula por ser abusiva o en su defecto inoponible a sus representados la clausula inserta en la póliza por la cual se excluye la responsabilidad del asegurado por haber conducido superando vehículos por lugares no autorizados. Entiende, en tal sentido, que el art. 70 de la Ley de Seguros resultaría inoponible a su parte en tanto tercero damnificado ajeno a la relación contractual entre el asegurado y la empresa aseguradora. Cita jurisprudencia en ese aspecto y peticiona su

rechazo.

En orden a resolver el planteo defensivo corresponderá determinar si las cláusulas de exclusión o exoneración citadas son oponibles a los terceros damnificados.

Primeramente hay que distinguirlas de las cláusulas de caducidad. Así, debe recordarse que el Superior Tribunal de Justicia en el precedente "DIAZ, Teresa y Otros c/ITUARTE, Carlos Alberto s/DAÑOS Y PERJUICIOS s/CASACION? (Expte. N° 24199/10-STJ-) mediante sentencia de fecha 17 de febrero de 2011 ha dicho que "En ese sentido, cabe mencionar que la doctrina ha diferenciado, cláusulas de caducidad y cláusulas de exoneración expidiéndose que: "...La caducidad... opera cuando el asegurado ha inejecutado una carga legal o contractualmente impuesta y referida al siniestro respecto del cual la citada carga ha sido inejecutada; en cambio la exclusión de cobertura... significa que al no entrar en las previsiones contenidas en el contrato, el asegurador no se halla obligado a garantizar...?. "... Se tiene resuelto que cuando hay exclusión de riesgo, el asegurador manifiesta explícitamente en la póliza su voluntad de no cubrirlo?.

En el mismo decisorio se ha referido que "En efecto, las cláusulas de exoneración son descriptivas, colocan los supuestos que reseñan fuera del contrato desde el inicio de éste, no tienen un tratamiento específico en el régimen legal, no autorizan la rescisión del contrato, y son siempre oponibles a terceros, a diferencia de las cláusulas de caducidad que no encuadran en la situación planteada".

Por otro lado, ha sido muy claro al respecto el Superior Tribunal de Justicia al inclinarse por la afirmativa de oponibilidad a terceros de las cláusulas de exclusión o exoneración en autos "PARDO YESICA VERONICA C/ GARCIA JORGE Y GARCIA JOSE LUIS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) (DOS CUERPOS Y X CUERDA BENEFICIO Y EXPTE PENAL) Expte. 33600-J5-09 Sentencia 17 de fecha 13/04/2016.

En dicho fallo se expresó que las cláusulas de exclusión del contrato de seguro son oponibles al tercero damnificado conforme el efecto relativo de los contratos, que la función social del seguro ha de ir integrada a las cláusulas contractuales, como así también que resulta inaplicable la Ley de Defensa del Consumidor y la figura del bystander, todo ello con amparo en el fallo Buffoni de la CSJN .

Que entonces, no encontrándose controvertida la existencia de dicha la cláusula en la que la citada en garantía funda la exclusión - fs. 82- corresponderá determinar si el hecho se subsume en la cláusula de exclusión invocada, siendo la respuesta afirmativa de acuerdo a como he tenido por reconstruido el hecho en Considerando VII y al tratar

la responsabilidad en Considerando VIII lo cual a su vez denota la culpa grave del asegurado, Sr. Pablo Sebastián Giménez.

En ese sentido debo decir que surge del informe pericial efectuado por el Ing. Riat que ha sido el aquí demandado quien ha aportado la causa eficiente del accidente toda vez que no ha respetado la indicación obrante tanto en el pavimento como en los carteles e intentó un sobrepaso en un zona prohibida. Dicha circunstancia fue señalada por el perito en la Pericia Accidentalógica, la cual no tuvo observaciones o impugnaciones.

En consecuencia corresponde hacer lugar a la defensa de fondo interpuesta por la citada en garantía y excluir la cobertura de seguros, liberando a La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales respecto de Pablo Sebastián Giménez toda vez que ha acreditado que su conducta queda enmarcada dentro de los supuestos de exclusión previstos en Cláusula CG-DA 2.1 subcláusula 30) siendo ello oponible a los terceros damnificados.

Atento a la tesitura seguida por el S.T.J. en autos "Pardo" ya citado en donde las costas se impusieron por su orden he de seguir igual camino e imponerlas por el orden causado.

X.- El Daño. Rubros indemnizatorios pretendidos:

Corresponde ahora dilucidar la procedencia de cada rubro reclamado, y en caso de corresponder, la cuantificación de los mismos conforme la prueba producida para demostrar su alcance.

El daño es ??todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que afecte en forma cierta a otro, a su patrimonio, a su persona, a sus derechos o facultades? (CSJN, 22/12/93, E.D. 157-581)?; ??es un componente inseparable del acto ilícito (T.S. de Córdoba, Sala CCom. CAdm., 12/12/86. LLC 1987-438)?; ya que ??si no hay daño, directo ni indirecto, no hay acto ilícito punible para los efectos de este código (CNCiv., sala B, 28/9/84, E.D. 112-233)?. Además, ??debe ser cierto y actual para que pueda existir resarcimiento (CSJN, 07/03/85, E.D. 113-612), pero es indemnizable también la frustración de la probabilidad de éxito, cuando por sus características supera el parámetro de daño eventual para constituirse en un perjuicio cierto y resarcible (CSJN, 28/04/98, L.L. 1998-C-322); pero el mero estado de riesgo no es indemnizable si no hay daño?. (Conf. Jorge Mosset Iturraspe y Miguel A. Piedecasas, Código Civil Comentado 'Responsabilidad Civil', Ed. Rubinzal Culzoni, 2005, Pág. 25, 33).

En este sentido, la Corte Suprema, en ?Provincia de Santa Fe c/ Nicchi?, juzgó que resultaba inconstitucional una indemnización que no fuera ?justa?, puesto que ?indemnizar es (...) eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento?,

lo cual no se logra ¿si el daño o el perjuicio subsisten en cualquier medida? (Sent. del 26-VI-1967, Fallos: 268:1121, considerandos 4° y 5°)?.

Sentado ello, la actora identificó como rubros cuya indemnización pretende con causa en el siniestro objeto de autos: daño moral, lucro cesante, daño físico y daño emergente. Por una cuestión de orden en base a la clasificación de daños interpretados como consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales he de alterar el orden propuesto por las actoras para su tratamiento.

Asimismo, he de recalificar el Lucro Cesante como Privación de Uso, el Daño Físico como Incapacidad Sobreviniente, y el Daño Emergente lo subdividiré como daños al vehículo y gasto médicos.

Respecto del daño estético observo que se ha reclamado en último párrafo de fs. 35 al efectuar referencias a " desfiguración de rostro".

Debe recordarse que la lesión estética se refiere a la integridad de aspecto. No es un daño o quebranto a la belleza o vetustez de una persona. Sin perjuicio de que ello también puede producirse, debe tener otro enfoque conceptual. La lesión estética es una alteración de entidad perceptible en el aspecto habitual o normal de una persona, por supuesto, otra es la idea de incapacidad? (CNCiv, Sala B, 31/8/95, ¿Del Valle, Mema c/ Busto, Juan C. s/ sumario?).-

También se ha expresado que ¿El perjuicio habitualmente enunciado como lesión estética constituye solo excepcionalmente un rubro autónomo que reparar, siendo regla que puede ser subsumido ya en la incapacidad sobreviniente, en tanto la apariencia física aparezca relevante para el plano laboral o social, ya en el agravio moral si es que indiferencia a la actividad laboral o al normal desenvolvimiento de la vida de relación, el efecto altera el espíritu, las afecciones o sentimientos de la víctima? (CNCiv, Sala B, 15/03/05, ¿Marin, Sonia B. c/ Expreso del SUD S.A. Línea 293 Avellaneda s/ daños y perjuicios?).-

Efectuadas esas precisiones, en caso de corresponder he de subsumir el rubro Daño Estético peticionado en los que corresponden a Daño Físico - incapacidad sobreviniente y Daño Moral.

X.1.- Daño emergente:

Por este rubro los actores solicitan la suma de \$ 95.000 - fs. 36- discriminados en \$ 90.000 en concepto de daños al vehículo Peugeot 206 dominio DCI-140 el cual considera destruido totalmente y la suma de \$ 5000 por gastos relacionados con el traslado desde el lugar del hecho a Viedma como así también en lo que refiere a gastos

médicos que han tenido que afrontar..

X.1.1.- Daños al vehículo: Sabido es que el daño emergente consiste en la disminución que experimenta el patrimonio del damnificado al ser privado de un ?valor? que en él existía antes del hecho dañoso que motiva el pleito.

Se ha dicho que para acceder a la indemnización por este rubro, resulta necesario contar con la titularidad registral del bien, atento a que las cosas perecen o se modifican para sus dueños y aquella es la única demostración de la propiedad de un bien registrable, en este caso el bien Peugeot 206 dominio DCI-140 titularidad del actor Moisés Felipe Garrido - fs. 24-.

Por otro lado, del informe pericial accidentalológico surgen fotografías tomadas del diario Río Negro que dan cuenta de la magnitud de los daños ocasionados al vehículo referido precedentemente por la colisión debatida en autos.

Debo recordar que la publicación de dicho medio de comunicación obrante a fs. 25 fue reconocida por la parte demandada en audiencia de prueba cuya acta luce a fs. 137/138.

Efectuada la anterior precisión puede observarse que los daños al vehículo conforme a la magnitud del siniestro han sido en todo el sector del frente y en particular del lado izquierdo con daños a toda la zona de motor, paragolpes y parabrisas.

Teniendo en cuenta ello a los fines de cuantificar el presente rubro dado que los daños efectivamente se han producido en la colisión debatida en autos, es que deberán acompañarse: a) tres presupuestos de talleres de reparación de vehículos respecto de costos estimativos de dicha reparación conforme a las fotografías de informe pericial accidentalológico, y b) tres presupuestos del valor del vehículo Peugeot 206 XT 1.6 Sedan 5 Ptas modelo 2012 - fs. 24- a la fecha de la presente.

Todo ello a los fines de cuantificar razonablemente el valor del daño, sin que en ningún caso el valor de las reparaciones puedan superar el valor de un vehículo de igual marca y modelo en buen estado a la fecha de la presente, siendo que la liquidación deberá ser presentada dentro de los 10 días de quedar firme la presente, la que devengará intereses desde su aprobación conforme a calculadora oficial de Poder Judicial sin solución de continuidad hasta su efectivo pago.

XI.1.2.- Gastos médicos: Al respecto la doctrina sostiene que "con relación a los gastos médicos, éstos proceden aunque no se hubieran acreditado documentalmente, debiendo guardar relación con la naturaleza de las lesiones de que se trate. Sin embargo, ello no obsta a que se haga notar que se trata de gastos de escasa cuantía, ya que si lo que se pretende invocar son gastos de magnitud, es indudable que debieron ser acreditados

mediante prueba fehaciente acerca del efectivo desembolso". (Conf. CNCiv. Sala C, 23/11/2004, Intorre, Miguel A. y otro c/ Dervissoglou, Alejandro E y otros s/ daños y perjuicios).

De este modo, asumo que conforme al hecho debatido en autos los actores han tenido que realizar gastos en diversa medida por este rubro y conforme a sus lesiones debido a la magnitud del suceso debatido, aunque de todos modos en especial ello ha sucedido respecto de la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel conforme surge de informe pericial médico.

La jurisprudencia es concordante en sostener que "Deben admitirse los gastos de farmacia y medicamentos aún cuando la asistencia se hubiere brindado en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por esos servicios". (Conf. CNCiv, Sala A, 11/12/97, ?Romero, Selva del C. c/ Montesnic SRL s/ daños y perjuicios?).

Encuadrada la cuestión, es que conforme art. 165 del CPCC estimo un monto por este rubro tal lo solicitado por los propios actores en la suma de \$ 5.000.

Tratándose de un reclamo por deuda dineraria la estimación se hace a la fecha de demanda, esto es conforme cargo de fs. 41, al 26 de agosto de 2015, suma que actualizada a la fecha de la presente conforme calculadora oficial del Poder Judicial asciende a la suma de \$ 20.567,78 a la fecha de la presente, siendo que de ahí en más y hasta su efectivo pago devengará interés sin solución de continuidad a la tasa de calculadora oficial del Poder Judicial o la que en lo sucesivo el S.T.J fije.

X.2.- Lucro Cesante - recalificado como Privación de Uso-: Se reclama por este rubro la suma de \$ 30.000 -fs. 35-.

Sustentan el planteo en lo que habitualmente se denomina privación de uso del vehículo, por lo que he de recalificar la nominación dada por los actores bajo el término referido precedentemente.

Se ha dicho al respecto que ?La privación de uso (in genere) puede ser el origen de diferentes consecuencias resarcibles: daño emergente (gastos de movilidad), lucro cesante (pérdida de ganancia ante la frustración temporal de una actividad productiva que se desarrollaba con el automotor) y en casos especiales, daño moral?. CNCiv. Sala H, en los autos ?Gerster, Néstor A., y Otro c/ La Nueva Metropól SA y otro s/ daños y perjuicios?, 19/08/97.-

En función de lo dicho hasta aquí y encuadrada la cuestión en los términos peticionados por los actores como gastos de movilidad y aunque no se hayan acompañado

constancias de reparación, ello no resulta óbice para tratar el presente rubro, puesto que conforme jurisprudencia aplicable al caso "el hecho de que el automóvil todavía no haya sido reparado no es motivo bastante para negar todo derecho a la compensación querida por privación de uso, porque si los arreglos se llevan a cabo en algún momento futuro, entonces ocurrirá la indisponibilidad temporal del rodado mientras se ejecutan tareas necesarias y si, en cambio, el coche es enajenado en el estado material en que se halla, resulta lógico y razonable presumir que el menor precio de la operación también obedecerá, en parte, al factor que aquí se examina, por ser el adquirente quien a su turno, deba soportar la forzosa abstención de uso del bien (art. 1067, 1068 y 2330, parte 1 Cód. Civil) CNCiv. Sala H 28/06/2005 "Jung, Uoon Suk C/ Gonerna Carlos A y otr

En función de lo expuesto y conforme a máximas de la experiencia estimo prudencialmente y conforme art. 165 del C.P.C.C., reconocer que el arreglo del vehículo insumiría un tiempo aproximado de 45 días, incluido el tiempo de obtención de repuestos, eventuales factores climáticos y asignación de turno para el servicio de reparación.

En consecuencia, y encontrando en los parámetros que me guían ya descontados los gastos de combustible que hubiera irrogado el uso del vehículo en el periodo que asumo como indisponible, entiendo que corresponde determinar la suma de \$ 1.800 diarios teniendo en cuenta para ello el parámetro promedio de 6 viajes diarios en taxi para la totalidad de los actores a un valor de \$ 300 cada uno, lo que arroja la suma de \$ 81.000 (\$ 1.800 x 45 días) a la fecha de la presente siendo que de ahí en más y hasta su efectivo pago devengará interés sin solución de continuidad a la tasa de calculadora oficial del Poder Judicial o la que en lo sucesivo el S.T.J fije.

XI.3.- Daños Físicos recalificado como Incapacidad Sobreviniente: Por este los actores peticionan la suma de \$ 250.000 - fs. 35/36-.

Explican que a raíz del accidente padecieron lesiones, y en particular respecto de la joven Katherine Thalía Garrido Nahuel desfiguración del rostro y cráneo. Todo ello indica que lo que se requiere es una indemnización por el rubro que habitualmente se nomina como incapacidad sobreviniente, más aún teniendo en cuenta la cita de jurisprudencia efectuada por los actores al momento de peticionar el presente rubro.

La incapacidad es definida como la inhabilidad o impedimento para el ejercicio de funciones vitales, supone la pérdida o la aminoración de potencialidades de que gozaba el afectado, teniendo en cuenta esencialmente sus condiciones personales". (Ver Matilde Zavala de González, Resarcimiento de daños, T° II A, Pág. 281).

Así, la incapacidad sobreviniente se configura como el conjunto de las secuelas físicas que quedan en la víctima a causa del siniestro, y que debe ser determinadas a través de una prueba pericial médica al efecto. Se ha dicho que "la prueba de la existencia misma del perjuicio constituye un elemento indispensable a fin de conceder un resarcimiento en concepto de incapacidad sobreviniente, que no puede ser suplido por la discrecionalidad del juzgador. A lo sumo, lo que puede aportar la actuación del Juez es la magnitud o cuantía del perjuicio derivado del hecho ilícito, pero no la realidad del daño, que debe estar comprobado legalmente". (Conf. CNCiv Sala A, 29/6/99 Rodríguez Ivusich, Beatriz c/ Farías, Juan A. y otros s/ daños y perjuicios).

Cabe aclarar que, la imposibilidad de trabajar o la disminución de la actividad que desarrollaba la víctima fuera de tipo permanente e irreversible, estaríamos en una situación contemplada por el concepto de incapacidad sobreviniente y no de lucro cesante, que se relaciona únicamente con las pérdidas experimentadas durante el tiempo de inactividad transitoria. (Conf. CNCiv. Sala A 8/07/2005, Castaño, Enrique H. c/ Villagra, Oscar A. y otros s/ daños y perjuicios).

La incapacidad es establecida según la aptitud laborativa genérica y, aún, respecto de todos los aspectos de la vida de la víctima, en sus proyecciones individuales y sociales, de modo que corresponde indemnizarla aunque el damnificado no realizara tarea remunerativa alguna (Alterini-Ameal- López Cabana, Curso de Obligaciones, T° I, Pág. 295, N° 652; Llambías, J.J., Tratado de Derecho Civil Obligaciones, T° IV-A, Pág. 120, N.º2373; Mosset Iturraspe, J., Responsabilidad por daños, T° II-B, Pág. 191, N.º 232; esta Sala Exptes. 101.557/97; 31.005/01).

En tal sentido ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación 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)?. (Conf. CNACivil, Sala K, Exp. N° 25936/2011, carátula Peyru, Héctor Eduardo c/ Banco de Galicia y Buenos Aires SA s/ Daños y perjuicios, 08/17).

Ahora bien, de la prueba producida en autos y en particular lo que surge de informe pericial médico surge que la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel ostenta conforme al dictamen al que le he otorgado valor probatorio, una incapacidad parcial permanente del

3 %.

Asimismo, si bien el perito en psicología atribuyó una incapacidad del 10 % para la joven referida, luego de su dictamen y al contestar las impugnaciones de la citada en garantía refirió que no había expresado que esa incapacidad por él determinada calificara de permanente, por lo que no he de tener en cuenta ese porcentaje para cuantificar el rubro para la joven referida dado que no ostenta ese matiz determinante para tenerlo en cuenta.

Respecto de los Sres. Moisés Felipe Garrido Solis y Zulma Beatriz Nahuel no surge de informes periciales médico y en psicología que se haya determinado incapacidad permanente alguna, por lo que el presente rubro recalificado en ese aspecto solo procederá para la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel.

Para cuantificar este rubro he de tener en cuenta la jurisprudencia emitida por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia en Pérez Barrientos, D. C/ Alusa S.A. Y O., del 30/11/09, con su continuidad conforme actual integración en Hernández Fabián Alejandro c/ Edersa s/ Ordinario STJ (11/08/2015) y en consecuencia la fórmula que de esos fallos surge para calcular el capital amortizable para el resto de vida útil hasta los 75 años, la que contempla el grado de incapacidad, el número de períodos de vida útil, un interés puro del 6 % anual con sujeción al salario a la fecha del evento o en su caso al mínimo vital y móvil vigente a esa fecha.

No puedo soslayar la fecha del hecho ocurrido el 11/02/2014 y que la edad de la Srta. Garrido Nahuel al momento del mismo era de 16 años conforme surge de las constancia de nacimiento de fs. 122/123.

Por otro lado, en relación a los ingresos mensuales, no se ha acreditado actividad en ese aspecto, por lo que me sujetaré al salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha del hecho con la salvedad que tomaré como base para el cálculo a partir de los 18 años en función de las previsiones del art. 128 del CC de Vélez conforme a la prueba producida en autos, de donde no surge que a la fecha de ocurrencia del hecho, la Srta. Garrido Nahuel tuviera título habilitante.

Ya ingresado en la tarea de cuantificar, al respecto el Superior Tribunal de Justicia provincial tiene dicho "(...) la doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia establecida en autos: 'Pérez Barrientos' (Se. N° 108 del 30.11.2009), 'Pérez c/ Mansilla' (Se. N° 23 del 11.06.2013); 'Guichaqueo' (Se. N° 76 del 18.08.2016), entre otras, pues en dichos precedentes el componente 'ingreso mensual' de la fórmula matemática financiera con que se calcula el daño por incapacidad sobreviniente se corresponde con

el importe del efectivo ingreso que percibía la víctima al tiempo del hecho (o el del Salario Mínimo Vital y Móvil a la misma fecha si la víctima no tenía ingresos, o no podía acreditarlos). (STJRNS1 Se. 81/18 Albarran).

Teniendo en cuenta ello, el salario mínimo, vital y móvil fijado en fecha 25/07/2013 según la resolución 4/2013 del Presidente del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil vigente al momento del hecho alcanzaba, conforme a su art. 1 inc. b), la suma de \$ 3.600.

En función de lo dicho, los parámetros a tener en cuenta para cuantificar este rubro - incluido el daño estético- para la Sra. Garrido Solis: edad al momento del hecho 16 años deducidos 2 años hasta la edad de 18 años, incapacidad del 3 % conforme al informe pericial médico, vida útil 75 años, ingresos al momento del hecho \$ 3.600 -salario mínimo vital y móvil- lo que nos da como resultante la suma de \$ 75.183,82.

En tanto se trata de la cuantificación de una deuda de valor al tiempo de la sentencia aplicaré la doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia provincial en autos TORRES, Liliana María y Otro c/MINISTERIO DE SALUD DE LA PCIA. DE RIO NEGRO y Otra s/ORDINARIO s/CASACION (Expte. N° 28407/16-STJ-) SENTENCIA N° 100 del 20 de diciembre de 2.016 y actualizaré el valor obtenido en párrafo precedente conforme a la tasa de fallo "FLEITAS, LIDIA BEATRIZ C/PREVENCIÓN ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO S/INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° H-2RO-2082-L2015 29826/18-STJ) desde el día que ocurrió el hecho y conforme a la calculadora oficial del Poder Judicial hasta la fecha de sentencia, la suma asciende a un monto de \$ 338.164,77 para la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel y a partir de la fecha de la presente igual interés sin solución de continuidad hasta el momento del efectivo pago, o la que el Superior Tribunal de Justicia fije.

XI.4.- Daño Moral: Se requiere por este rubro la suma de \$ 100.000.- fs. 33/35-.

Al respecto se ha dicho 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. CSJN autos: "Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires Provincia de (policía bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios" del 06/03/07, 330:563).-

Se ha entendido al daño moral como "...una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, traducido en un modo de estar de la persona diferente de aquél que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial...?". (Conf. Jorge Mosset Iturraspe,

¿Responsabilidad por Daños?, Ed. Rubinzal Culzoni 2006, T° V ¿Daño Moral?, Pág.118).-

Es importante destacar que el daño moral se emparenta con el denominado ¿precio del consuelo?, esto es al resarcimiento que ¿procura la mitigación o remedio del dolor de la víctima a través de bienes deleitables (por ejemplo escuchar música) que conjugan la tristeza, desazón, penurias? (Iribarne H. P., ¿De los daños a la persona? cit. págs. 147, 577, 599) criterio receptado por el art 1741 del CCCN, conforme la jurisprudencia de la Corte Nacional (CS, 04/12/2011, ¿Baeza, Silvia Ofelia c. Provincia de Buenos Aires y otros?). ¿El daño moral 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? (Highton, Elena I. - Gregorio, Carlos G. ¿ Álvarez, Gladys S. ¿Cuantificación de Daños Personales.? R. D. P. y C. 21, Derecho y Economía, pág. 127)?. (Conf. CACivil de la Ciudad de Azul, en a

Se ha sostenido en reiteradas oportunidades que ¿no existen pautas exactas para su cuantificación (sobre el daño moral) y que es difícil precisar el sufrimiento de quien lo ha padecido. Al decir de Morello, Sosa y Berizonce (Códigos Procesales ..., T° II, Pág. 239)?, (?) ¿que el monto del daño moral es de difícil fijación, que no se halla sujeto a cánones objetivos, ni a procedimiento matemático alguno, correspondiendo atenerse a un criterio fluido que permita computar todas las circunstancias del caso, sobre la base de la prudente ponderación de la lesión a las afecciones íntimas de los damnificados y a los experimentados, hallándose así sujeto su monto a la circunscripción y discrecionalidad del juzgador?. (Conf. CACiv Viedma ¿Cespedes Narciso c/ Pfund Raúl Oscar y Otros s/ daños y perjuicios (Ordinario)?, 21/03/2017).-

Para no concluir arbitrariamente sobre ese quantum, cuál es la situación relativa en la que se encuentra el damnificado en función de los valores espirituales lesionados?, se debe ¿relacionar al individuo con el medio en que se desenvuelve, su estado familiar, su situación socio-económica, sus vínculos personales y comerciales, su actuación más o menos destacada dentro del círculo de esas relaciones y, en fin, toda otra pauta que nos conduzca a percibir, racionalmente y con la mayor objetividad posible, la importancia de aquellos valores, bien entendido que ello no debe hacerse en abstracto - pues no hay "grados" en el honor o en las cualidades del espíritu según la persona en sí misma considerada- sino en cuanto a su proyección hacia el mundo exterior, es decir, tratando de establecer en qué medida han contribuido a construir la reputación de la

persona frente al medio en el que se desenvuelve?. (Conf. fallo de CACiv Viedma, autos "Roche Héctor Raúl c/ Banco Santander Río S.A. s/ Daños y Perjuicios", Se. N° En orden a resolver sobre la procedencia de esta partida indemnizatoria determino primero que de la lectura del escrito postulatorio surge como una interpretación correcta que la petición de daño moral es respecto de todos los actores en autos - fs. 33/35-.

Asimismo, de la prueba producida en autos tanto del informe accidentalógico en cuanto a la magnitud del siniestro que protagonizaron las partes, como así también lo que ha surgido de informes periciales médico y psicológico a los que le otorgué valor probatorio se observa que hubo a raíz del siniestro debatido consecuencias de magnitud en los actores directamente relacionadas causalmente con la esfera emocional. Ello , as u vez observado a la luz de lo que dijeron los testigos Sres. Mercedes Calfunao y Segundo Colombil en su declaraciones testimoniales.

De este modo, observo que la sola ocurrencia del hecho debatido en autos produjo un impacto en las esfera espiritual de los Sres. Moisés Felipe Garrido Solis, Zulma Beatriz Nahuel y Katherine Thalía Garrido Nahuel que se traduce como sufrimiento espiritual causado como lesión a los sentimientos.

En ese sentido, es que de acuerdo con las previsiones del art. 165 del C.P.C.C., considero razonable hacer lugar a este rubro para el Sres. Moisés Felipe Garrido Solis y Zulma Beatriz Nahuel en la suma de \$ 200.000 para cada uno y para la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel en la suma de \$ 300.000, haciendo la salvedad de que para esta última también se incluye la cuestión estética solicitada a fs. 35 último párrafo bajo "desfiguración de rostro".

Asimismo, para las sumas determinadas precedentemente se adita una tasa pura del 8% anual lo que equivale al 0,66 mensual o 0,022 diario- desde la fecha del hecho (26/08/2015) hasta la fecha de sentencia -6 años, 5 meses, y 14 días o 2361 días lo cual totaliza un 51,94 % lo que hace, en consecuencia, que la suma para los Sres. Moisés Felipe Garrido Solis y Zulma Beatriz Nahuel ascienda a \$ 303.880 para cada uno y \$ 455.820 para la Srta. Katherine Thalía Garrido Nahuel, todas sumas determinadas a la fecha de la presente conforme a parámetros del fallo del STJ "GARRIDO PAOLA CANCINA C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S / ORDINARIO S/ CASACION" de fecha 15/11/2017, Sent. N° 89 y a partir de la fecha del presente decisorio y sin solución de continuidad devengará hasta el momento del efectivo pago interés conforme a calculadora oficial del Poder Judicial o la que el S.T.J. en lo sucesivo fije.

XII.- Por los fundamentos expuestos hasta aquí corresponde rechazar la defensa de falta

de legitimación pasiva interpuesta por la citada en garantía La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales, y hacer lugar a la defensa de fondo interpuesta por dicha firma consistente en exclusión de cobertura liberaando de cobertura respecto de la póliza la Póliza N° 42.356.257 con fundamento en Cláusula CG-DA 2.1 subcláusula 30 de la misma - fs. 82-, siendo ello oponible a los terceros damnificados y aquí actores. Costas por su orden conforme argumentos expuestos al tratar la cuestión.

Hacer lugar a la demanda por Daños y Perjuicios interpuesta por los señores Zulema Beatriz Nahuel, Katherine Thalía Garrido Nahuel y Moisés Felipe Garrido Solis a fs. 28/41 y condenar al Sr. Pablo Sebastián Giménez a pagarles en el plazo de 10 días por el rubro Daño Emergente - gastos médicos- la suma de \$ 20.567,78 conforme argumentos dados en Considerando XI.1.1, por Lucro Cesante - recalificado Privación de uso- en la suma de \$ 81.000, conforme argumentos dados en Considerando XI.2, por Daños Físicos - recalificado Incapacidad Sobreviniente- la suma de \$ 338.164,77 - incluido daño estético- para Katherine Thalía Garrido Nahuel conforme argumentos dados en Considerando XI.3, por el rubro Daño Moral la suma de \$ 303.880 para Zulema Beatriz Nahuel, la suma de \$ 303.880 para Moisés Felipe Garrido Solis y la suma de \$ 455.820 -incluido el daño estético- para Katherine Thalía Garrido Nahuel conforme argumentos dados en Considerando XI.4 y diferir la cuantificación de Daño Emergente - Daños al Vehículo- para

XIII.- Costas y honorarios:

Si bien existe una corriente jurisprudencial que indica que en base al principio de reparación plena las costas en los procesos de daños y perjuicios en caso de vencimiento, aunque sea parcial, siempre se imponen al demandado, lo cierto es que dicha postura también convive con la que dice que las costas se imponen en la medida de la concurrencia en la causación del hecho e incluso con una tercera postura que se sostiene en la medida del progreso de la demanda.

Así, tomando como base esas tres posturas y con un adecuado balance de las mismas aplicadas al presente caso tengo en cuenta que en virtud de la dimensión de la procedencia de los rubros y los derechos en juego, el vencimiento en estas actuaciones corresponde a las actoras exclusivamente.

En consecuencia, las costas se imponen a las demandadas vencidas- art. 68 del CPCC- sin perjuicio del modo en que se han impuesto las costas con relación a la resolución de excepción de falta de legitimación activa y el planteo defensivo de la citada en garantía de exclusión de cobertura.

En función de no quedar determinado el monto base de modo completo he de diferir la regulación de honorarios para la etapa de ejecución.-

Por los fundamentos antes expuestos;

RESUELVO:

I.- Rechazar la defensa de falta de legitimación pasiva interpuesta por la citada en garantía La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales, y hacer lugar a la defensa de fondo interpuesta por dicha firma consistente en exclusión de cobertura liberaando de cobertura respecto de la póliza la Póliza N° 42.356.257 con fundamento en Cláusula CG-DA 2.1 subcláusula 30 de la misma - fs. 82-, siendo ello oponible a los terceros damnificados y aquí actores. Costas por su orden conforme argumentos expuestos al tratar la cuestión.

II.- Hacer lugar a la demanda por Daños y Perjuicios interpuesta por los señores Zulema Beatriz Nahuel, Katherine Thalía Garrido Nahuel y Moisés Felipe Garrido Solis a fs. 28/41 y condenar al Sr. Pablo Sebastián Giménez a pagarles en el plazo de 10 días por el rubro Daño Emergente - gastos médicos- la suma de \$ 20.567,78 conforme argumentos dados en Considerando XI.1.1, por Lucro Cesante - recalificado Privación de uso- en la suma de \$ 81.000, conforme argumentos dados en Considerando XI.2, por Daños Físicos - recalificado Incapacidad Sobreviniente- la suma de \$ 338.164,77 - incluido daño estético- para Katherine Thalía Garrido Nahuel conforme argumentos dados en Considerando XI.3, por el rubro Daño Moral la suma de \$ 303.880 para Zulema Beatriz Nahuel, la suma de \$ 303.880 para Moisés Felipe Garrido Solis y la suma de \$ 455.820 -incluido el daño estético- para Katherine Thalía Garrido Nahuel conforme argumentos dados en Considerando XI.4 y diferir la cuantificación de Daño Emergente - Daños al Vehículo-

III.- Imponer las costas a la demandada Pablo Sebastián Giménez (art. 68 del C.P.C.C), excepto en lo que refiere al Punto I de la presente que se imponen por su orden respecto de los actores y la citada en garantía..

IV.- Diferir la regulación de honorarios hasta tanto existan pautas para ello hasta tanto se determine completamente el monto base del presente litigio.

V.- Regístrese, protocolícese y notifíquese.-

Leandro Javier Oyola

JUEZ

