

Viedma, de septiembre de 2.017.-

VISTOS: Los presentes autos caratulados BRONZETTI MARIA MAGDALENA C/ RODRIGUEZ JOSEFINA Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) EXPTE. N° 0948/2013 - RECEPTORIA A-1VI-129-C2013, traídos a despacho para resolver;

RESULTA:

1.- A fs. 14/20 se presenta la sra. María Magdalena Bronzetti con patrocinio letrado e inicia demanda de daños y perjuicios contra Josefina Rodríguez por la suma de \$ 544.385,00.-

Pide la citación en garantía de Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. y explica que atento a la distancia del domicilio de los accionados se encuentra eximida de concurrir a mediación obligatoria.-

Solicita que se conceda el Beneficio de Litigar Sin Gastos Provisional por demanda iniciada que se caratula "Bronzetti María Magdalena S/ Beneficio de Litigar Sin Gastos" Expte. 1.113/13/JPV de trámite por ante el Juzgado de Paz de Viedma.-

Relata que el día 13/06/2013 a las 13 hs. en la intersección de las calles Alem y Mitre de Viedma se encontraba conduciendo la motocicleta Zanella ZB 110 CC - Patente 632HFM- de su propiedad por la primera de las calles nombradas cuando al llegar a la intersección de calle Mitre un rodado que venía por dicha arteria le cede el paso, por lo que comienza el cruce a velocidad prudencial. Cuando se encontraba transponiendo la arteria, otro rodado que venía circulando a excesiva velocidad por la calle Mitre, efectúa el sobrepaso del que estaba detenido (y le cediera el paso), avanzando indebidamente sobre la encrucijada y provocando que impactara contra el mismo.-

Explica que la accionada Rodríguez generó el accidente por haber conducido de forma imprudente y antirreglamentaria, sin observar las reglas de tránsito y violando las normas sobre condiciones de conducción con cuidado y prevención, de carácter expreso en la Ley de Tránsito N° 24.449.-

Producto de la colisión sufrió daños físicos incapacitantes de consideración. Explica que en la actualidad se encuentra en rehabilitación. Asimismo, también se registraron daños materiales en la motocicleta.-

Destaca que el conductor del rodado embistente circulaba a excesiva velocidad y que no detuvo su marcha en la encrucijada, provocando el accidente en cuestión, siendo ello la causa eficiente del evento dañoso.-

Describe las lesiones físicas y evalúa la incapacidad provisoria que considera en un

66%.-

Reclama los rubros de daño emergente, lucro cesante, daño psicológico, daño moral y daño estético.-

Efectúa referencia a la responsabilidad que endilga a la demandada con base en el art. 1.113 del C.C, ofrece prueba, funda en derecho, practica liquidación y concreta su petitorio.-

2.- Que mediante providencia de fs. 21 se tiene por promovida la demanda y se corre traslado a la Sra. Josefina Rodríguez y a la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda.-

3.- Que a fs. 51/62 se presenta mediante apoderado la Citada en Garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. Explica que ha otorgado cobertura mediante Póliza N° 21/02/202815 que cubría a la fecha que se produjo el hecho el riesgo de responsabilidad civil contra terceros respecto del daño que pudiera producir el vehículo VW Gol Dominio HNO163 con un límite de cobertura de \$ 3.000.000 y a su asegurada sí y solo sí es condenado en esta litis por dicha póliza en los términos del art. 118 de la Ley 17.418.-

Efectúa negaciones y da su versión de los hechos dando por cierto el día, hora, conductor, vehículos involucrados y lugar del evento. No obstante, refiere que su asegurada, iba por calle Mitre con plena observación de las reglas de tránsito a velocidad precautoria y con pleno dominio del rodado y que al disponerse a trasponer la intersección con calle Alem y previo a observar que no circulaban vehículos cercanos comienza el cruce, siendo que cuando casi se encontraba culminándolo es sorprendida por la abrupta aparición de una motocicleta que circulaba a elevadísima velocidad resultando impactada en la parte trasera de su vehículo.-

Conceptualiza jurídicamente lo dicho como hecho de la propia víctima conforme al art. 1.111 y 1.113 del CC y fuera de las normas reglamentarias locales previstas en la Ordenanza Municipal 3006 que cita como vigente.-

Asimismo, concentra su relato en remarcar que la propia actora reconoce su carácter de embistente como que el impacto fue en la parte trasera del vehículo de su asegurada, quien reitera, conducía con cuidado y prevención.-

Efectúa referencias a la falta de carnet de conducir de la actora, peticiona se rechace la demanda absolutamente o en su caso parcialmente. Impugna rubros y montos reclamados y desconoce la documental acompañada por la actora. Efectúa referencias a la inoponibilidad de la causa penal, ofrece prueba, efectúa referencias a la Ley 24.432 y

solicita, que de corresponder, se aplique el art. 71 del CPCC, hace reserva del Caso federal, funda en derecho y concreta su petitorio.-

4.- Que a fs. 67/77 se presenta a contestar demanda la Sra. Josefina Rodríguez mediante apoderado -cuya instrumentación acredita a fs. 79/81-, solicitando su rechazo, efectúa negaciones y cuenta su propia versión de los hechos en similares términos que los efectuados por la citada en garantía. Peticiona se rechace la demanda absolutamente o en su caso parcialmente e impugna rubros y montos reclamados, desconoce la documental acompañada por la actora, efectúa referencias a la inoponibilidad de la causa penal, ofrece prueba, y solicita que de corresponder se aplique el art. 71 del C.P.C.C, efectúa reserva del Caso federal, funda en derecho y concreta su petitorio.-

5.- Que ante la existencia de hechos controvertidos, a fs. 104 se fija la audiencia prevista por el art. 361 del C.P.C.C. de cuya celebración da cuenta el acta obrante a fs. 111/112, se abre la causa a prueba y se provee la que resultara útil y conducente. A fs. 228 se celebra la audiencia prevista en el art. 368 del C.P.C.C., y previa certificación por Secretaría respecto del vencimiento del plazo probatorio y su resultado a fs. 287 y vta. se procede a la clausura de dicho período. A fs. 292/296 se agrega el alegato de la parte actora, a fs. 297/298 el de la demandada y de la citada en garantía. A fs. 313 se llama autos para sentencia, providencia que se encuentra firme 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 y la responsabilidad civil o no de la demandada Josefina Rodriguez como consecuencia de ello, como así también la cuantificación de los daños y perjuicios si correspondieren y, en su caso, la procedencia del monto reclamado.-

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 Fé. 2015.-

En orden a esa determinación y en tanto el siniestro objeto de autos ocurrió el día 13 de junio de 2013, he de aplicar el Código Civil (Ley 17.711), además de la Ley 24.449 y Ordenanza Municipal 6436/2008.-

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. 1113 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 cocausalidad) 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 del 31/5/95, pág. 32/34).-

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 extracontractual 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).-

Sentado lo expuesto, deben mencionarse aquellas normas que rigen lo atinente al tránsito en esta ciudad. Al respecto es aplicable la Ley nacional de Tránsito 24.449 a la cual adhirió la provincia de Río Negro mediante Ley P 2.942 y la Ordenanza N° 6436/2008 (BOP de fecha 15/12/2008) vigente a la fecha de acaecimiento del siniestro.-

En cuanto a la particularización de normas aplicables puede indicarse que conforme surge de la Ordenanza N° 6436/2008 (BOP de fecha 15/12/2008) -que en gran parte transcribe la norma nacional (Ley 24449 art. 51 inc. e punto 1)- el conductor que llega a una bocacalle o encrucijada -conforme art. 48 inc. a) punto 3- debe en todos los casos reducir sensiblemente la velocidad de su vehículo a 30 km/h, y tiene la obligación conforme art. 40 de ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha Asimismo, surge del art. 37 inc b) que el conductor debe en todo momento conservar el dominio de su vehículo -en igual sentido art. 39 inc. b de la Ley 24449-. Asimismo, el art. 64 de la Ley citada establece presunciones de responsabilidad a quien carece de prioridad de paso (conf. arts. 41 y 50 y ss. LTA).-

V.- Que entonces, de conformidad a las circunstancias bajo las que el proceso discurre, 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.-

En conclusión, 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.-

VI.- Que sentado ello y expuestas las posturas de las partes debo decir que no encuentro controvertido que el hecho ocurrió el día 13 de junio de 2.013 en la intersección de calles Miitre y Alem de la ciudad de Viedma aproximadamente a las 13,00 hs. aproximadamente, que los vehículos automotores involucrados fueron la motocicleta Zanella ZB 110 cc dominio HFM conducido por la Sra. María Magdalena Bronzetti que circulaba por calle Alem y el Volkswagen Gol dominio HNO163 conducido por la Sra. Josefina Rodriguez que circulaba por calle Mitre.-

Sin perjuicio de lo antes dicho las partes no coinciden en la forma y secuencia en que se produjo la colisión que tuvo como protagonistas a los vehículos referidos precedentemente, específicamente en cuanto a la velocidad a la que transitaban, el mantenimiento o pérdida de la prioridad de paso, en definitiva el aporte que tuvieron para la causación del hecho y que en función de esa mecánica determinará la responsabilidad civil o no de las partes.-

Despejada esa cuestión, para el análisis del caso traído a examen y determinación de la eventual responsabilidad civil de la demandada como así también para expedirme sobre la procedencia o no y en su caso la cuantificación de los rubros requeridos, recurriré especialmente a la prueba producida en autos.-

En ese sentido tendré en cuenta la prueba Pericial Accidentológica producida por el Perito Manuel Vicente Cabrera -fs. 254/268- no impugnada por las partes, la Pericial en Psicología producida por la perito Lic. Irene Corach – fs. 234/239- no impugnada por las partes; la Pericial Médica producida por el Perito Carlos A. Agüero -fs. 242/244- junto con las impugnaciones efectuadas -fs. 246/247 y 253/254- por la citada en garantía y la contestación del Perito -fs. 250/251- e informe de la Consultora Técnica.. Asimismo, también tendré en cuenta la prueba documental que pervive en autos, la instrumental identificada como expediente penal "Rodriguez Josefina s/ Lesiones culposas" Expte N° 49528/13 N° de Receptoría 1VI-7805-P2013 que tramitó ante el Juzgado de Instrucción Penal N° 2 De Viedma, como así también las declaraciones testimoniales e informativas producidas en autos, todo ello sin perjuicio de que las

mismas sean referenciadas expresamente en el desarrollo de la presente de acuerdo con el art. 386 del C.P.C.C.-

No obstante lo dicho, trataré específicamente y sin perjuicio de las referencias que efectué a las pruebas antes citadas, a las periciales producidas y la cuestión relacionada con el resultado del trámite penal agregado como instrumental a las presentes actuaciones.-

Pericial Psicológica -fs. 234-239-: Explica la perito, luego de haber efectuado la evaluación de la Sra. María Magdalena Bronzetti en el sentido encomendado en autos y conforme a los puntos de pericia, que ésta no evidencia signos de poseer consecuencias psicológicas del hecho objeto de autos; indica que si bien la actora manifiesta que luego del accidente no pudo volver a conducir la motocicleta con la cual se movilizaba al lugar de trabajo y que en razón del accidente sufrido debió permanecer enyesada, luego de la cirugía practicada, manifestó que esas circunstancias impidieron su continuidad laboral. No obstante, la Perito expresa que la actora presenta un alto grado de autoestima y de la imagen sobre sí misma y que de la entrevista psicológica y batería psicodiagnóstica no se desprende que la Sra. Bronzetti presente incapacidad psicológica.-

Señala la Perito que la Sra. Bronzetti, ha logrado mantener el equilibrio psicológico a pesar del accidente sufrido, lo cual le permitió reconducir su planificación vital en las nuevas circunstancias. Como conclusión, expresa que la peritada es una persona equilibrada con capacidad de disfrute de las actividades que realiza cotidianamente, con adecuado control de repercusiones que las situaciones que atraviesa tiene para sí, con defensas adecuadas y mantenimiento de las relaciones sociales y familiares.-

No puedo soslayar tampoco que mediante informe de la Consultora Técnica, a fs. 264, ésta consideró bajo el título valoración del daño corporal y esfera psíquica que a la limitación funcional se suma el cuadro depresivo post traumático al consolidar dicha limitación, adjudicando una grado de incapacidad del 5,80 % por ese rubro.-

En orden a ello debo decir que la Pericia Psicológica de la Lic. Irene Corach y las conclusiones a las que arribó no fueron impugnadas por ninguna de las partes. Sin perjuicio del informe incorporado por la consultora técnica, cierto es que la misma no planteó errores en la confección de la pericia en psicología ya sea por el uso de las operaciones efectuadas -entrevista psicológica y batería psicodiagnóstica- o por las conclusiones a las que arribó.-

En consecuencia, he de asignar valor probatorio a la pericial psicológica y a las conclusiones dadas por la Lic. Irene Corach respecto de la ausencia de incapacidad psicológica de la actora.-

Pericial Médica -fs. 242-244-: Explica el perito, luego de haber examinado a la Sra. Bronzetti y conforme a sus consideraciones médico legales, que el diagnóstico médico en lo que refiere al hecho objeto de autos es fractura de radio izquierdo distal desplazado, con tratamiento quirúrgico.-

Considera que a pesar de la cirugía realizada en muñeca izquierda, la actora no recuperó su funcionalidad, hoy en día en estado secular y tiene limitación funcional de esa articulación.-

Determina que la incapacidad en articulación de muñeca izquierda es permanente y que por las lesiones que presenta, sí pueden ser producidas por el accidente invocado determinando una incapacidad que divide en primer orden en limitación funcional de muñeca izquierda: Flexión dorsal 30° - 4%-; Flexión palmar 40° -3%-; desviación radial 10° -1 %-; y Desviación cubital 10° - 2%- dando un subtotal de incapacidad del 10%; y en segundo orden refiere a Cicatriz queiloide en muñeca izquierda -9%-, dando un total de incapacidad del 19%.-

Impugnación de la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda -fs. 246/247-: Se solicita al perito que determine los elementos objetivos peritados a los fines de determinar el estado actual y discriminar posibles concausas (o descartarlas) y asimismo en qué normativa basa de la Ley 24.457 el 9 % de cicatriz queiloide en muñeca izquierda, aunque no impugna la utilización de este baremo.-

Contestación del Perito Médico -fs. 250/251-: El perito explica que no surge que la actora tuviera capacidad residual restante, es decir preexistencia, con relación a la "asistencia - evolución", expresa que en este tipo de fracturas donde tiene colocado "placa-tornillo" hay dolor e impotencia funcional y parecen las complicaciones propias de este tipo de lesión que para mitigar el dolor inmoviliza la articulación y se inicia un círculo vicioso "dolor-inmovilización", lo cual trae aparejado más complicaciones - artrosis, anquilosis-. Asimismo explica, respecto de la cicatriz queiloide en muñeca izquierda que utilizó la tabla de cicatrices atípica de Bonet EFP que es lo que se utiliza para graficar y tabular este tipo de lesiones.-

Impugnación de la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda a las contestaciones dadas por el perito -fs. 253/254-: Considera que el Perito no ha evacuado sus observaciones dejando al dictamen carente de sustento objetivo,

encontrando contradicciones entre el informe inicial y sus respuestas. Centra específicamente su crítica al constructo argumentativo pericial en la posibilidad de existencia de concausas que entiende no fueron tenidas en cuenta por el perito, y en la imposibilidad de que éste conozca cómo estaba la actora previamente al suceso.-

Asimismo, plantea la nulidad de la pericia médica, la que sustanciada a fs. 256 es rechazada a fs. 257 por la Sra. Jueza que me precedió en el cargo con fundamentos en que el escrito de la citada en garantía no reviste una crítica que habilite la posibilidad de realizar una nueva pericia, sino más bien su discrepancia con las conclusiones a las que el experto arribara las que, en su caso, podrán ponerse de manifiesto al atacar la eficacia probatoria del dictamen en el momento oportuno. En consecuencia y dado que el informe pericial ha sido realizado en base a conocimientos técnicos-científicos, se rechazó el planteo de nulidad de la pericia presentada por el perito médico y así también la realización de una nueva.-

Informe de Consultora Técnica: A fs. 263/263 se presenta informe en base a un examen de la Sra. María Magdalena Rodríguez en el que aborda su esfera física y psíquica concluyendo que la incapacidad parcial, permanente y definitiva es del 47,80 %. Aplicó el baremo de la Ley previsional 24.241, dado que, expresa, que la actora se encuentra jubilada.-

Análisis de la Pericia Médica, sus impugnaciones y el Informe del Consultor Técnico: En primer orden debo decir que del análisis de la impugnación efectuada por la citada en garantía efectivamente se advierte que el perito médico a fs. 242 bajo el título antecedentes de salud y en lo que refiere especialmente a antecedentes patológicos expresó que la actora tenía "colesterol elevado, hipotiroidismo y osteoporosis en cadera, por los cuales está medicada". Dicho extremo al ser consultado por la citada en garantía fs. 246 vta, es contestado por el perito diciendo "que no consta en el expediente que la actora padeciera colesterol elevado, osteoporosis e hipotiroidismo" cuestión que efectivamente sí surge de fs. 205 vta. y en definitiva así fue afirmado por el propio perito a fs. 242.-

También, la citada en garantía advierte que el perito médico como antecedentes de autos de interés médico legal en la parte de oficio/antigüedad consideró que la actora era "maestranza y 5 años de antigüedad en la empresa", señalando el perito a fs. 250 que ello es la referencia al último puesto de trabajo de la Sra. Bronzetti.-

Asimismo, y en tanto el perito otorga un 9 % de incapacidad por cicatriz que loide post quirúrgica, la citada en garantía consideró que como el perito invocó el baremo de la

Ley 24.557, debía entonces explicar en qué parte de dicha ley encuentra fundamento para ello -fs. 247- a lo cual el perito contestó que para ello usó la tabla de cicatrices atípica de bonet.-

Debo tener en cuenta también que a fs. 263/264 la consultora técnica presentó su informe en donde asigna una incapacidad parcial, permanente y definitiva del 47,80 % a la Sra. Bronzetti, considerando para integrar ello a la limitación funcional de Muñeca izquierda, cicatriz queloide 19%, limitación funcional de mano izquierda 12 %, limitación funcional de hombro izquierdo 09,00 %, limitación funcional de codo izquierdo 02,00 % compromiso total de miembro superior derecho 42,00%, estrés postraumático 10,00% de CRR 58,00% igual a 05,80 %, explicando que uso el baremo de la Ley 24.241.

Efectuada la síntesis de la cuestión, si bien la citada en garantía efectuó impugnaciones relacionadas con la pericia, las mismas fueron evacuadas por el perito. Por otro lado, las impugnaciones fueron calificadas mediante providencia de fs. 257 como discrepancias con las conclusiones a las que arribó el perito y aunque en su alegato las demandadas - fs. 272/278- vuelven a tratar la cuestión relacionada con la pericia médica no se advierte que lo dicho le reste fuerza y eficacia probatoria al dictamen, lo que podría lograrse, quizás necesariamente a través de un consultor técnico en donde se explique en base a las mismas operaciones u otras distintas a las que realizó el perito, cuál es la nueva conclusión a la que se llega en base a los puntos de pericia, y en definitiva cómo operaría de acuerdo con ello una nueva determinación de porcentaje de incapacidad distinto al que oportunamente arribó el perito.-

También debo decir que la parte actora no impugnó el informe pericial médico del Dr. Agüero con relación a ninguno de los puntos de pericia y en especial respecto del punto 1-d, sino que se limitó a presentar el informe de la consultora técnica Clorinda R. Costa en el que se efectúan precisiones que dan como resultado un porcentaje de incapacidad distinto y superior al otorgado por el perito designado en autos.-

Advierto, en ese sentido, que la actora a través de su Consultora Técnica no señaló, mediante pedido de explicaciones o directamente impugnando a la pericia, cuáles son las falencias de las operaciones y conclusiones dadas por el perito y en consecuencia la demostración de nuevos resultados a esas operaciones, por lo que aún ante resultados distintos no tengo elementos para apartarme de la conclusión del perito oficial, sin perjuicio del informe presentado por la consultora técnica. No obstante, destaco como coincidente el grado de incapacidad propuesto por el perito en un 19% y también

otorgado por la consultora técnica para el mismo punto cuando refiere a que la limitación funcional de muñeca izquierda y cicatriz queloide es del 19%.-

Observo entonces que conforme a ponderación de pericia médica en los términos del art. 386 del C.P.C.C. corresponde otorgarle valor y eficacia probatoria de acuerdo con el 477 del C.P.C.C.-

Así, y en base a una adecuada valoración de la pericia oficial, impugnaciones de la citada en garantía e informe de la consultora técnica, he de tener por determinada la incapacidad parcial, permanente y definitiva de la Sra. María Magdalena Bronzetti con causa en el siniestro debatido en autos en un 19%, tal como surge del informe del perito médico designado en autos.-

Pericial Accidentológica: Explica el perito que para efectuar la tarea encomendada se basó no sólo en las constancias de autos sino que también realizó un relevamiento en el lugar de los hechos.-

Asimismo, explicita las fórmulas y parámetros que utilizó a los fines de arribar a las conclusiones de la tarea encomendada.-

Expresado ello, el Perito fija temporalmente el hecho el día 13 de junio de 2.013 a las 12,52 hs. entre los vehículos Volkswagen Gol 1.6, color rojo, dominio HNO 163 conducido por la Sra. Josefina Rodríguez -30 años de edad- y una moto Zanella, ZB, 110 CC, color negra, dominio 632HFM, conducido por la Sra. María Magdalena Bronzetti -63 años de edad- conforme a fs. 1 de expediente penal agregado como prueba instrumental a las presentes.-

Establece que el vehículo Volkswagen Gol circulaba por calle Mitre, de único sentido de circulación (desde el cardinal Sudoeste hacia el cardinal Noreste - en dirección a costanera) mientras que la Zanella lo hacía por calle Alem, de único sentido de circulación (desde el cardinal Sudoeste hacia el cardinal Noroeste con tendencia a la calle Albaro Barros). Entiende que no hubo incidencia climática.-

En cuanto al lugar de impacto primario, corresponde al frente de la motocicleta con el lateral trasero derecho del vehículo y conforme a planimetría 1 -fs. 274-, destacando una simultaneidad temporal para ambos vehículos al ingreso de la intersección y evaluándose que el vehículo Volkswagen ha recorrido una distancia estimada de 11,60 metros al arribo de la misma, mientras que la moto Zanella ha recorrido una distancia estimada de 7,50 metros.-

Señala que el acercamiento temporal de las distancias se considera ante la estimación de una velocidad mayor para el vehículo Volkswagen y considera embistente físico

mecánico a la motocicleta y al Volkswagen Gol embestido físico-mecánico.-

En orden a los cálculos y variables que explicita determina que la velocidad mínima en que circulaba el vehículo Volkswagen era de 26,80 kms, mientras que para la moto no cuenta con parámetros para determinar su velocidad, concluyendo que solo es factible destacar que la motocicleta Zanella ha tenido una velocidad mínima, en adopción a la maniobra de cruce de la intersección. Subraya entonces que le corresponde el aporte causal a la conductora del vehículo Volkswagen Gol.-

Dicha pericia no fue impugnada por ninguna de las partes. Del análisis de la misma advierto que conforme a su ponderación en los términos del art. 386 del C.P.C.C. corresponde otorgarle valor y eficacia probatoria de acuerdo con el 477 del C.P.C.C.-

Testigos -registro audiovisual conforme acta de fs. 227-:

Dominga Erminda Merelles: Recuerda que la actora tuvo lesiones en un brazo por un choque, hacia pastas y las vendía todos los días, la iban a buscar a la casa o también las repartía.-

Florencio Walter Araya: Sabe que la Sra. Bronzetti tuvo un accidente con una lesión en el brazo con quebradura, esa circunstancia no la dejaba trabajar, hacia trabajos de limpieza en casa de la familia de apellido Capetta, también hacia pastas, andaba en bicicleta y después en moto que fue "cuando la quebraron", vive con la hija y el marido de la hija en la actualidad. Cuando tuvo el accidente vivía con su marido ya fallecido, ya no trabaja.-

Expediente Penal: "Rodriguez Josefina s/ Lesiones culposas" Expte N° 49528/13 N° de Receptoría 1VI-7805-P2013 que tramitó ante el Juzgado de Instrucción Penal N° 2 De Viedma.-

Al momento de valorar, en sede civil, la incidencia de lo meritado por el juez penal en el expediente que tramitó bajo su jurisdicción, resulta pertinente resaltar la posición sostenida desde antaño por el Superior Tribunal de Justicia provincial respecto a los efectos del sobreseimiento en el fuero civil: "En principio, cabe dejar sentada una primera precisión: absolver no es lo mismo que sobreseer, ontológicamente considerado, etimológicamente manifestado y jurídicamente expresado. Hay que partir del principio de que el art. 1.103, por las razones que fuere, no contempla el sobreseimiento sino la absolució. De manera tal que el sobreseimiento no impone ninguna clase de efectos sobre la sentencia civil. Ello sin perjuicio de la consideración necesaria que debe realizar el juez civil del sobreseimiento en sede penal, y más aun particularizando en sus fundamentos, o sea en la causal que llevó al sobreseimiento.

Pero la consideración necesaria no es lo mismo que la imposición legal de efectos que prevé el artículo 1103 del C.Civil”, mencionando como cita de referencia “Miguel A. Piedecasas, ‘Incidencia de la sentencia penal en relación con la sentencia civil’ (revista de Derecho de Daños, 2002-3, ya citada, págs. 59/89)”. (Conf. Voto de Balladini (Mayoría). STJRNS3 Se. 65/10 “Lavin”) En igual sentido STJRNS3 Se. 59/10 “Mutual del Personal de la Policía de Río Negro”.-

Ello está justificado en la distinta naturaleza, en el procedimiento particular “(...), pero fundamentalmente por comprender que siempre han existido dos sistemas legales, uno que deja abierta la producción de los efectos a la elaboración y apreciación judicial en el caso concreto y otro como el que contienen los artículos 1102 y 1103 del Código Civil, que impone los efectos en situaciones determinadas, de manera tal que aquellas donde no lo están, se recobra el principio más amplio de que los efectos serán valorados en el caso concreto por el Juez de la causa. En esta inteligencia se ubica la jurisprudencia de la CSJN ya citada, y sobre todo a partir de ‘Quiroz vs. Gobierno Nacional’, Fallos 315:727”. (Conf. STJRNS3 Se. 59/10 “Mutual del Personal de la Policía de Río Negro”; STJRNS1 Se. 5/05 “JEREZ”; STJRNS3 Se 135/08 “MUÑOZ”; STJRNS3 Se. 17/07 “Mendia”).-

Más recientemente, el STJ ha recordado: “(...) que este Superior Tribunal de manera constante ha dicho que según lo prescripto por el art. 1103 del C. Civ. en un proceso civil sólo ata al Magistrado “la sentencia penal absolutoria” fundada en la inexistencia del hecho (...)”. Asimismo, “en los supuestos en que se haya sobreseído al imputado, debe diferenciarse según los fundamentos que sustentan dicha decisión. Si la resolución del juzgador penal se sustenta en que se encuentra acreditado que el hecho no se cometió, o que no lo realizó el imputado, el magistrado civil no podrá abstenerse de considerar dicha solución a fin de resolver la cuestión. Por el contrario, si el sobreseimiento se fundamenta en otras razones (v.gr., prescripción de la acción penal), el magistrado que intervenga en el proceso de daños quedará en absoluta libertad para decidir sobre las cuestiones que se plantean” (Lorenzetti (dir.), Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2015, T. VIII, págs. 666/669). (Conf. STJRNS1 Se. 43/16 “Seguros Bernardino Rivadavia Coop. LTDA).- Sentado ello, no puedo soslayar que en estas actuaciones se ha agregado como prueba instrumental el expediente penal caratulado "Rodriguez Josefina s/ Lesiones culposas" Expte N° 49528/13 N° de Receptoría 1VI-7805-P2013 que tramitó ante el Juzgado de Instrucción Penal N° 2 de Viedma instruido con motivo del siniestro debatido en autos.-

Por otro lado, dicha causa penal tiene agregado por cuerda el incidente caratulado "Rodríguez Josefina s/ Incidente de nulidad" Expte N° 49528/13 -igual numeración que el principal- y N° de Receptoría 1VI-12123-P2014.-

En el incidente nombrado, conforme auto interlocutorio de fs. 149 de fecha 6 de octubre de 2.014, se declaró la nulidad de la pericia de fs. 11/15 agregada como prueba a ese incidente cuyo original se encuentra agregado a fs. 79/82 de expediente penal principal.-

A raíz de esa incidencia el perito accidentológico realizó una nueva pericia a fs. 134/139, con pedido de explicaciones a fs. 178/179 y contestadas por el perito a fs. 268/272, las que fueron impugnadas a fs. 276/277.-

En dicho expediente, durante la instrucción, y por pedido de la Fiscalía a fs. 317 se dictó a fs. 323 mediante sentencia 265 de fecha 5 de abril de 2017 el sobreseimiento total en esa causa de la Sra. Josefina Rodríguez en relación al hecho atribuido por haberse extinguido la acción penal por prescripción por aplicación del art. 306 inc. 4 del C.P.P., y en función de lo normado por los art. 59 inc. 3 y 62 inc. 2 del C.P.-

Es así que en función de la jurisprudencia reseñada debo considerar esa cuestión y valorarla adecuadamente de acuerdo con los efectos en el juicio civil que puede tener un sobreseimiento con esta causal.-

En ese sentido y en función de que el sobreseimiento ha sido con causal en la prescripción de la acción es que me veo en absoluta libertad a los fines de resolver la cuestión planteada en el presente juicio civil. Precisamente, la causal prevista en el art. 306 del C.P.P.- Ley P 2.107- que se aplicó en el proceso penal no tiene efecto alguno en este trámite.-

Debo recordar que el art. 1.103 del CC prevé que "Después de la absolución del acusado, no se podrá tampoco alegar en el juicio civil la existencia del hecho principal sobre el cual hubiere recaído la absolución".-

Así, no observo que se dé en autos el supuesto previsto en la norma reseñada, pues solo la absolución dictada en un juicio penal tendrá efectos en el juicio civil, no así el sobreseimiento de imposible equiparación a la absolución, sin perjuicio de la consideración que efectivamente ahora estoy haciendo y más aún cuando ello ocurrió por prescripción de la acción penal.-

Ha dicho la Cámara Civil Comercial y de Minería de Viedma, aunque con distinta integración a la actual que "La sentencia penal de sobreseimiento definitivo dictada por falta de autoría no produce en el proceso civil un efecto de cosa juzgada equivalente a la

absolución, pues el pronunciamiento no está contemplado en el art. 1103 del Código Civil, sin perjuicio de la consideración necesaria que debe realizar el juez civil de la resolución penal y de la causal que la motivó, valorándola a la luz de cada caso en concreto, en atención al origen prejudicial jurisdiccional del pronunciamiento”. (voto de los Dres. Azpeitia y Videla) (CCiv. Com. Y de Minería Viedma, 30/06/2009, La Ley Online, AR/JUR/27143/2009.-

Reconstrucción del hecho en base a la prueba producida en autos: Conforme a la prueba reseñada, y en especial respecto de la prueba pericial accidentológica he de reconstruir el hecho objeto de autos.-

En consecuencia y luego de valorada la prueba en función de la pericia accidentológica a la que le he otorgado valor probatorio y ponderaré conforme art. 386 y 477 del CPCC tengo por reconstruido el hecho del siguiente modo, tomando en cuenta también lo que al respecto no está controvertido en autos: El día 13 de junio de 2013 a las 12,52 hs. -fs. 277- la motocicleta Zanela ZB 110 cc dominio 632HFM conducida por la actora María Magdalena Bronzetti transitaba por la calle Alem con una velocidad mínima -fs. 281- al momento de llegar a la intersección y el vehículo Volkswagen Gol dominio HNO 163 conducido por la Sra. Josefina Rodríguez transitaba por la calle Mitre con una velocidad de 26,8 KM/h. -fs. 280- al momento de llegar a la intersección. Asimismo, ambos vehículos ingresaron simultáneamente a la intersección, siendo vehículo embistente físico mecánico la motocicleta referida con su parte frontal y embestido físico mecánico el volkswagen gol sobre su lateral derecho en la parte trasera.-

La responsabilidad civil: Tal como se expresó en punto III de la presente estamos ante un supuesto de responsabilidad objetiva de acuerdo con el art. 1.113 del C.C.-

Es así que en base a esa precisión no puedo soslayar que en su contestación de demanda, tanto la Sra. Josefina Rodriguez como la aseguradora citada en garantía, postularon como eximente de su responsabilidad la culpa de la actora centrada en el exceso de su velocidad de tránsito lo que violentó las normas del art. 40 inc. c, Ordenanza Municipal 3006 que prevé que las velocidad precautoria en las encrucijadas debe ser entre 10 y 15 km/h.-

Asimismo, centraron su embate a los postulados de demanda en la falta de habilitación para conducir de la actora, la inexistencia de prioridad de paso y en caso de existencia de responsabilidad ésta debía ser compartida con la actora con fundamento en concausas -Punto VI.1, fs. 52 vta. 53 a 56, igual punto fs. 68 vta. 69 a 72-.-

Trataré esas cuestiones. Respecto de la velocidad excesiva que se endilga a la

motocicleta, observo que conforme a pericia -que no fue impugnada por las demandadas- el perito accidentalógico sostuvo que la velocidad de ésta, si bien no se podía determinar, había sido mínima y que la velocidad del vehículo de la demandada Rodríguez era de 26,80 km/ h. No obstante ello y sin perjuicio de la normativa que consideran aplicable la demandada y la citada en garantía -ordenanza 3006- lo cierto es que a la fecha de acaecimiento del siniestro dicha ordenanza había sido derogada por la N° 6436/08 -B.O. del 15/12/2008- que en su art. 48 inciso a), punto 3 prevé que los límites máximos de velocidad en zona urbana "En encrucijadas y bocacalles: treinta (30) kilómetros por hora", coincidente con el art. 51 inco e) punto 1 de la Ley 24.449. De este modo, ambos vehículos, concluyo, desarrollaban una velocidad dentro de los límites legales al momento de ingresar a la encrucijada.-

Respecto de la ausencia de licencia habilitante de la demandada, se ha dicho en autos CRICELLI JUAN FRANCISCO C/ SCHMITT CARLOS ALBERTO Y OTRAS/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Sumarísimo) EXPTE. N° 0232/2011 sentencia del 27/05/2015 de trámite por ante este mismo juzgado que "No dejo de advertir, en base a los dichos de la actora, que la falta de carnet de conducir de la demandada, circunstancia corroborada por la comuna local, genera una presunción de impericia conductiva. En tal sentido se ha dicho que "la falta de la licencia habilitante para conducir debe ser apreciada, en función de las circunstancias del caso y considerando si tal infracción se configura respecto a una persona que reunía las condiciones exigidas por la reglamentación o por quien carecía de ellas. También debe distinguirse, en orden a la relevancia, que tal infracción tiene en la determinación de la responsabilidad, entre la ausencia total de registro -o sea, el conductor que nunca gestionó su carnet- y la mera omisión de su renovación, atribuyendo menor entidad a esta última circunstancia. La ausencia de registro habilitante para conducir no pasa de ser una mera infracción de carácter administrativo, que da lugar a sanciones de ese tipo de responsabilidad, no es menos cierto que dicha circunstancia no puede ser considerada como un factor -ni subjetivo ni objetivo- de imputación respecto del accidente, ya que lo que se debe demostrar es la impericia o desconocimiento total del conductor en el manejo de dicho vehículo". (CCC. Córdoba, 29-03-07, "G., J. A. y otro c. T. M. y otro s/ord.", MJ-JU-M-11410-AR. Idem CNCiv., Sala C, 19-04-07, "Stratico, Alfredo c/Gobierno de la C.A.B.A. s/daños y perjuicios (acc. trán. c/les. o muerte)", MJJ13926).-

Por otro lado también se ha expresado que "La ausencia de registro habilitante para conducir ciclomotores no pasa de ser una mera infracción de carácter administrativo,

que da lugar a sanciones de este tipo de responsabilidad, pero ningún modo se rige en factor de imputación respecto del accidente, en razón de no tener esta simple circunstancia relevancia causal en el evento motivo de autos, pues lo que debió demostrar la demandada era la impericia o su desconocimiento total en el manejo del motociclo" CNCiv, Sala C, 1|4/2/06, Esquivel , Juan R. y otros c/ Zatti., Mario E. s/ daños y perjuicios.-

Así, la ausencia de licencia habilitante endilgada a la actora, no observo que deba ser considerada más allá de una falta administrativa sin incidencia causal en la ocurrencia del hecho, más aún cuando la Sra. Bronzetti circulaba a una mínima velocidad y tenía prioridad de paso, conforme normativa ya citada.-

Respecto de la ausencia de prioridad de paso esgrimida por las demandas, cierto es que por determinación legal la misma correspondía a la actora, y si bien por norma ésta es absoluta también es cierto que esa extrema prescripción legal ha de ceder ante las circunstancias de cada caso, por lo que ha de estarse a una adecuada interpretación de la norma en función de caso concreto.-

En estas actuaciones, como dije, la Sra. Bronzetti tenía prioridad de paso y aún siendo embistente sobre la parte lateral derecha trasera del vehículo de la demandada entiendo que esa prioridad no fue perdida por la actora. Ello, porque conforme a prueba pericial - que no fuera impugnada por las demandadas-, el ingreso a la encrucijada consideró el perito, fue simultáneo, dándose el lugar de colisión en función de las distintas velocidades que desarrollaban los vehículos protagonistas del mismo. Esto implica que aún en un ingreso simultáneo si el mismo se da con desarrollo de velocidades distintas de cada vehículo el avance en el espacio combinado con el tiempo, indica que el vehículo que transitaba a mayor velocidad recorra más distancia. Expresó el perito que "Se detalla una simultaneidad temporal para ambos vehículos en el ingreso de la intersección, evaluándose que el vehículo Volkswagen ha recorrido una distancia de 11,60 metros al arribo de la misma; mientras que la moto Zanella ha recorrido una distancia estimada de 7,50 metros; el acercamiento temporal de las distancias se considera ante la estimación de velocidad mayor para el vehículo Volkswagen" -fs. 278-.-

Se ha dicho que "La presunción adversa al vehículo que embiste a otro con su parte delantera, no puede privar sobre las disposiciones del derecho preferencial de paso que jugaba en contra del embestido, por haberse demostrado que ambos rodados llegaron en forma simultánea a la bocacalle habiendo arribado por la derecha el embistente".

CNCiv. Sala F. 29/8/95, "Cao, Luis A c/ Hiquis, Daniel A. y otros s/ Daños y Perjuicios.-

Que del adecuado balance de estas cuestiones observo que sólo la Sra. Rodríguez como conductora del vehículo Volkswagen Gol tuvo un aporte causal adecuado en la producción del siniestro, cuestión que se conjuga con la existencia de los demás elementos que conlleva la configuración de la responsabilidad civil objetiva aplicable al caso.-

Así, observo que conforme a la prueba producida en autos las afirmaciones eximentes de responsabilidad de las demandadas no fueron probadas, encontrando en consecuencia, que la exención no ha de operar a los fines de conjurar la responsabilidad civil objetiva de la Sra. Rodríguez, en base al riesgo creado y conforme art. 1.113 del Código Civil vigente al momento en que ocurrió el hecho.-

Todo ello, sin perjuicio de la concreta expresión del elemento daño que será tratada a continuación.-

VII.- Rubros indemnizatorios pretendidos: En su demanda la actora identificó como rubros a indemnizar con causa en el siniestro objeto de autos, respecto de la Sra. María Magdale Bronzetti, el daño emergente, lucro cesante, daño psicológico, daño moral y daño estético -Punto VI de demanda fs. 16 a 18-. Los rubros peticionados se cuantificaron a fs. 19.-

Sin perjuicio de la denominación que se le dio al rubro lucro cesante, en oportunidad de tratarlo efectuaré una calificación del mismo, pues conforme a la sustancia de los argumentos dados para su procedencia, observo que bajo esa denominación se hace referencia a la indemnización por incapacidad sobreviniente.-

Daños reclamados respecto de la Sra. María Magdalena Bronzetti:

Tanto el Daño emergente como el Lucro cesante fue cuantificado en demanda de modo conjunto en la suma de \$ 384.385.-

1.- Daño emergente: Se señala que la Sra. María Magdalena Bronzetti, en virtud de los daños producidos por el siniestro tuvo gastos que deben ser afrontados de su peculio, ante la ausencia de ART.-

Si bien la actora efectúa una identificación genérica de los mismos, no precisa su monto, aunque acompaña un comprobante de gastos médicos - fs. 5 no negado a fs. 59 vta. y 75- y aún habiendo sido atendida tanto en un hospital público -historia clínica Hospital Artémides Zatti de fs. 140/211- como en una entidad privada -Historia clínica del Sanatorio Austral de fs. 220-225- la tendencia jurisprudencial está en favor de que si

estos gastos no se acreditan con comprobantes, igualmente son reconocidos, presumiéndose que fueron realizados en virtud de la correspondiente magnitud de las dolencias. En ese sentido, se ha dicho 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.” CNCiv. Sala C, 23/11/2004 Intorre, Miguel A. y otro c/ Dervissoglou, Alejandro E y otros s/ daños y perjuicios.-

De este modo, presumo conforme a máximas de la experiencia que a la Sra. Bronzetti se le han suministrado medicamentos y efectuado prácticas médicas relacionadas con la lesión sufrida en el siniestro. Relacionado con ello en pericial médica se dijo que resulta necesario un seguimiento con prescripción de medicamentos, rx, y sesiones de kinesiología para su rehabilitación -fs. 152 historia clínica y 207, punto 1.f fs. 244-. Por otro lado, “La circunstancia de que la víctima hubiese sido atendida en nosocomios públicos, no implica necesariamente que no haya debido incurrir en gastos médicos y farmaceuticos, pues como es sabido, la prestación médica en dichos institutos no es totalmente gratuita, aunque la falta de comprobantes que acrediten erogaciones incidirá en definitiva en el importe a fijar por este concepto” CNCiv, Sala E, 31/12/1997, “Correa, Daniel H., y otro c/ EFEA y otro s/ daños y perjuicios.

Asimismo, el hecho de que conforme Historia Clínica del Sanatorio Austral -fs. 220/225- surja que la actora tiene cobertura social del PAMI no obsta a 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" CNCiv, Sala A, 11/12/97, "Romero, Selva del C. c/ Montesnic SRL s/ daños y perjuicios".-

Encuadrada la cuestión en función de lo antes expuesto el rubro por daño emergente es procedente por la suma de \$ 6.000, conforme art. 165 del CPCC. a la fecha de la presente y de ahí en más, devengará interés a la tasa de autos "Guichaqueo".-

Lucro cesante: Bajo este rubro la actora refiere a imposibilidad de desempeñarse en los empleos que tenía al momento del hecho con motivo en la incapacidad total y permanente que califica en un 66%.. Los identifica como empleo doméstico en la casa particular de la familia Capetta -efectuado igual referencia por el testigo Araya-, en

Electromax -consta a fs. 218 que cesó el 25/03/2011, antes del acaecimiento del hecho-, y también tareas relacionadas con la fabricación de pastas -efectuadas igual referencia por los testigos Araya y Merelles-. Respecto de estos empleos, no se ha probado esa relación en casa de familia Capetta, ni Electromax -al menos al momento de ocurrencia del siniestro-. Respecto de la fabricación de pastas, surge como actividad de la iniciativa de la actora, y considero que los testigos han resultado veraces. No obstante, no resultó probado el ingreso por este rubro.-

Asimismo y en tanto la actora alude a la incapacidad total y permanente que sobrevino por el siniestro, conceptualizaré este rubro como Incapacidad Sobreviniente.-

Así, de la lectura de lo que surge de fs. 16 bajo el rubro nominado por la actora como Lucro Cesante, la cuestión radica especialmente en la determinación de una indemnización por la incapacidad que sobrevino a la actora con causa en el siniestro, más aún cuando se solicita que se aplique la fórmula que usa el S.T.J. al respecto.-

Se ha dicho que "Para determinar la procedencia del "lucro cesante" es necesario que la imposibilidad de realizar una actividad laboral o eventualmente su disminución, sea de carácter transitorio. Ello es así porque si de lo contrario, 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" CNCiv. Sala A 8/07/2005, Castaño, Enrique H. c/ Villagra, Oscar A. y otros s/ daños y perjuicios.-

Debo destacar también que "El hecho de que el reclamante sea jubilado no es obstáculo para la concesión de una indemnización por incapacidad sobreviniente. Ello es así por la distinta naturaleza jurídica que tienen aquellos elementos, ya que el régimen previsional es a cargo del propio interesado al que llega con sus aportes y tiene por objeto que su beneficiario, luego de un lapso determinado, pueda dejar la vida activa y obtener el seguro de manutención, mientras que la indemnización a otorgarse tiene por objeto reparar el daño que ilegítimamente se ha producido" CNCiv. Sala B, 25/4/96 "Tempestini de Salina, María E. y otro c/ Chevalier SA s/ daños y perjuicios.-

Efectuadas estas precisiones ingreso al análisis del rubro en cuestión. Se explica en demanda que como consecuencia del accidente la actora padece un incapacidad total y permanente que le impide realizar tareas que antes ejercía.-

Asimismo, surge de la pericial médica de fs. 242/244, oportunamente tratada en la presente, que la incapacidad parcial permanente definitiva total es del 19 %.-

A dicha pericia, no obstante las impugnaciones que fueron oportunamente tratadas en la presente y la presentación de informe de Consultora Técnica, le otorgué valor probatorio conforme art. 386 y 477 del C.P.C.C. Asimismo, en la Historia Clínica de Hospital Artémides Zatti -fs. 206 vta.- e Historia Clínica del Sanatorio Austral -fs. 220 y 221- se da cuenta de las lesiones producidas, extremo que también surge del relato de los testigos, por lo que encontrándose debidamente probado este rubro, como así también el porcentaje de incapacidad, es que corresponde que el mismo proceda.-

En consecuencia corresponde tratar su cuantificación. Al momento del siniestro, conforme surge de fecha de nacimiento de la Sra. María Magdalena Bronzetti el 25/10/1950 -fs. 140- tenía 62 años de edad.-

Se señala en demanda que la actora percibía una remuneración que oscilaba los \$ 4.500, sin perjuicio de lo cual no se ha producido prueba al respecto, por lo que tendré en cuenta para poder establecer la cuantía de ingreso mensual a la Resolución 2/12 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil que fijó el salario mínimo vital y móvil a partir del 1 de febrero de 2.013 y que estaba vigente a la fecha del siniestro en la suma de \$ 2.875.-

Por otro lado, debo decir que para cuantificar este rubro tendré 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 también vigente a esa fecha.-

En función de lo dicho, los parámetros a tener en cuenta para cuantificar este rubro son: edad al momento del hecho, 62 años, vida útil, 75 años, tasa de interés 6 %, salario mínimo vital y móvil al momento del hecho \$ 2.875 lo que nos da como resultante la suma de \$ 60.837 .-

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 “Loza Longo” Se. N° 43 del 27.05.2010,

“Jerez” Se. N° 105 del 23.11.2015 y “Guichaqueo” Se. N° 76 del 18.08.2016 desde el día que ocurrió el hecho y conforme a calculadora oficial del Poder Judicial hasta la sentencia, lo que arroja un monto de \$ 138.348, y a partir de la fecha de la presente igual interés, hasta el momento del efectivo pago.-

Daño psicológico: Se solicita por este rubro la suma de \$ 30.000.-

En primer orden debe distinguirse este rubro del daño moral, aunque hay un punto de relación entre ellos pues la perturbación del equilibrio espiritual se traduce en este rubro como patología, por lo que del mismo modo que el agravio moral procedería por la sola existencia del hecho, siendo en todo caso la prueba en su relación a los fines de fundar una cuantificación del mismo, en el caso del daño psicológico se requiere prueba bajo el auxilio de disciplinas científicas relacionadas con la ciencias de la salud. Me refiero a una pericial en psicología que se produjo en autos y conforme a sus conclusiones no arrojó que exista daño psicológico con causa en el siniestro debatido en autos por lo que entiendo que el presente rubro debe ser rechazado.-

Daño Moral: Se solicita por este rubro la suma de \$ 100.000.-

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 entiende 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...”. (Cfr. Jorge Mosset Iturraspe, “Responsabilidad por Daños”, Ed. Rubinzal Culzoni 2006, T° V ‘Daño Moral’, Pág.118).-

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". (Cfr. CACiv Viedma "Cespedes Narciso c/ Pfund Raúl Oscar y Otros s/ daños y perjuicios (Ordinario) 21/03/2017.-

Sentado ello, tengo para mí que la ocurrencia del hecho debatido en autos produjo un cambio en la calidad de vida de la Sra. María Magdalena Rodríguez, lo cual sin dudas finca alrededor de las lesiones producidas, la perdurabilidad de las mismas y el efecto que ello no sólo tuvo en cuanto al dolor físico por la fractura sufrida y el hecho en sí, sino en cuanto al sufrimiento espiritual causado como lesión a los sentimientos, incluyendo también en este rubro lo que la actora calificó como daño estético.-

En consecuencia y conforme art. 1.078 del C.C. corresponderá hacer lugar al mismo y a continuación fijar su cuantía.-

De ese modo, teniendo en cuenta la índole del hecho generador de responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, conforme a fallo Mosca -CSJN 6/03/2017-, la prueba producida en autos y de acuerdo a las previsiones del art. 165 del C.P.C.C., considero razonable hacer lugar a este rubro por la suma de \$ 50.000 a la fecha de la presente y de allí en más la tasa de interés prevista en autos Guichaqueo.-

Daño estético: Se solicita por este rubro la suma de \$ 30.000.-

Debo destacar que el mismo se encuentra satisfecho en la cuantificación efectuada al enunciar la procedencia del rubro Lucro cesante- Incapacidad sobreviniente. Ello, en tanto tuvo una valoración con un porcentual del 9% por cicatriz queloide en muñeca izquierda - fs- 244.-

De este modo, al participar de la idea de ausencia de autonomía de dicho rubro, también considero que su procedencia puede integrar tanto el daño patrimonial como el moral o ambos, conforme a las circunstancias del caso, cuestión que así se he tenido en cuenta al tratar la cuantificación de Lucro cesante- Incapacidad sobreviniente y en igual sentido lo hice al momento de tratar el Daño Moral.-

En consecuencia, y en tanto este rubro ya se encuentra cuantificado, como lo expresé anteriormente, y en la medida de su integración como Lucro cesante - Incapacidad sobreviniente y también como Daño Moral, deberá estarse a lo decidido al respecto para cada uno de esos rubros ante su consideración como rubro carente de autonomía.-

Se ha dicho en doctrina que "Otra vez la verdad está en el medio. Destacar los efectos del daño estético en ambos campos, patrimonial y moral: como causa de dificultades genéricas en la actividad lucrativa y como causa de sufrimientos innegables" Mosset Iturraspe Jorge y Piedecabras Mieguel A. Responsabilidad por

Daños. Tomo V. Ed. Rubinzal Culzoni. Sta Fe. 2016. Pág. 285.-

VIII.- Por los fundamentos expuestos corresponde hacer lugar a la demanda por Daños y Perjuicios respecto de los rubros peticionados por la Sra. María Magdalena Bronzetti por daño emergente en la suma de \$ 6.000, por Lucro Cesante - Incapacidad Sobreviniente e incluido en ese rubro a la lesión estética-, en la suma de \$ 138.348, por Daño Moral -incluido en ese rubro también el causado por la lesión estética- en la suma de \$ 50.000, rechazándose el rubro daño psicológico conforme a conclusiones de la perito en psicología, lo que asciende a la suma total de \$ 194.348 calculada a la fecha de la presente y de ahí en más la tasa de interés conforme autos "Guichaqueo", hasta su efectivo pago.-

IX.- 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 en virtud del principio de la reparación plena, el vencimiento en estas actuaciones corresponde a la actora por lo que impondré las costas a los demandados conforme al art. 68 del CPCC.-

Asimismo, tendré en cuenta que las demandadas conformaron un litisconsorcio pasivo.-

Desplegada la cuestión, las normas que tendré en cuenta para la regulación de honorarios son los arts. 6 a 10, 11, 12, 20 y 39 y cc de la Ley G 2212.-

En función de lo expuesto y tomando como monto base el que prospera en la presente (\$ 194.348) regulo por la asistencia letrada de la actora los honorarios de los Dres. Jorge Antonio Manzo y Vanesa G. Guzmán en forma conjunta -tres etapas-, en la suma de \$ 29.152 (coef. 15 %).-

Respecto de la asistencia letrada de las demandadas, para el Dr. Federico León Gallardo como abogado de la demandada Josefina Rodríguez y para los Dres. Julián H. Fernández Eguía y Federico León Gallardo, en forma conjunta, por la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop Ltda. -tres etapas- frente a la existencia de un litisconsorcio pasivo, resulta aplicable el art. 12 de la Ley G 2.212. Ello es así, en la

medida en que con un porcentaje del 7 % fijado conforme del art. 8 de la Ley G 2.212, el 40% por la actuación en el doble carácter de apoderado letrado de acuerdo con el art. 10 de la ley citada e igual porcentaje del 40% como consecuencia del litis consorcio existente de acuerdo con el art. 12 L.A., corresponde como suma global por su actuación profesional, la suma de producto de adoptar sobre el monto base de \$ 194.348 el 7 % más el 40%, como consecuencia de la actividad en el doble carácter de apoderado letrado, más otro 40%, como consecuencia del incremento generado por la existencia de un litis consorcio. Asimismo, ese monto se divide por 2 (cada representación), lo que arroja para cada accionada la suma de \$ 12.243 susceptible de ser distribuida en el abogado que actuara en beneficio de cada representación. Conf. "Lino Andrea Liliana c/ Provincia de Río Negro y Kanje Iris s/ Daños y perjuicios" (Expte. 7442/2011CAV).-

En consecuencia, se regulan los honorarios del Dr. Federico León Gallardo en la suma de \$ 12.243 respecto de la demandada Josefina Rodríguez y los de los Dres. Julián Fernández Eguía y Federico León Gallardo, en conjunto, en la suma de \$ 12.243 por la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop Ltda.-

Asimismo, para efectuar las regulaciones precedentes he considerado las pautas previstas en el art. 6 de la Ley G 2.212 merituando en especial el desempeño profesional de los letrados intervinientes en cuanto a la calidad de su actuación, la complejidad y trascendencia del asunto puesto a examen, como así también las etapas debidamente cumplidas.-

Por otro lado, y en orden a completar la regulación de honorarios de los profesionales que participaron en autos regulo para la perito en psicología Lic. Irene Corach en la suma de \$ 7.775 (coef. 4 %), del perito médico Carlos A. Agüero en la suma de \$ 7.775 (coef. 4 %), del perito accidentalológico Manuel Vicente Cabrera en la suma de \$ 7.775 (coef. 4 %) y para la consultora técnica Clorindia R. Costa en la suma de \$ 5.830 (coef. 3 %) -MB: \$ 194.348 - (Conf. art. 18 y cc de la Ley N° 5.069).-

Por los fundamentos expuestos;

RESUELVO:

I.- Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por María Magdalena Bronzetti y en consecuencia condenar a Josefina Rodríguez y Seguros Bernardino Rivadavia Coop Ltda. -en la medida de su cobertura conforme art. 118 de la Ley 17.418- a pagarle en el plazo de 10 días la suma de \$ 194.348, todo ello calculado a la fecha de la presente y de ahí en más la tasa de interés conforme autos "Guichaqueo",

hasta su efectivo pago y rechazar el rubro daño psicológico.-

II.- Imponer las costas a las demandadas ( art. 68 del CPCC).-

III.- Regular los honorarios de los Dres. Jorge A. Manzo y Vanesa G. Guzmán, en forma conjunta, en la suma de \$ 29.152 (coef. 15 %), los del Dr. Federico León Gallardo en la suma de \$ 12.243, respecto de la asistencia a la Sra. Josefina Rodríguez, y, los de los Dres. Julián H. Fernandez Eguía y Federico León Gallardo, en conjunto, en la suma de \$ 12.243 respecto de la asistencia a Seguros Bernardino Rivadavia Coop Ltda. (coef. 7 % + 40 % + 40%). -MB: \$ 194.348- (conf. arts. 6, 7, 8, 10, 12 de la Ley G 2.212.). Notifíquese y cúmplase con la Ley D 869.-

IV.- Regular los honorarios profesionales de la perito en psicología Lic. Irene Corach en la suma de \$ 7.775 (coef. 4 %), del perito médico Carlos A. Agüero en la suma de \$ 7.775 (coef. 4 %), del perito accidentalológico Manuel Vicente Cabrera en la suma de \$ 7.775 (coef. 4 %) y para la consultora técnica Clorindia R. Costa en la suma de \$ 5.830 (coef. 3 %) -MB: \$ 194.348 - (Conf. art. 18 y cc de la Ley N° 5.069).-

V.- Regístrese, protocolícese y notifíquese.-

Leandro Javier Oyola

Juez