

General Roca, 09 de Diciembre de 2019.

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia en las presentes actuaciones caratuladas "COLICHEO ERIC JOEL C/ ABUGAUCH SANDRA VIVIANA Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (EXPTE. A-2RO-1192-C9-17) de los que,

RESULTA: A fs. 8/15 se presenta Eric Joel Colicheo, con patrocinio letrado y adjuntando la documental de fs. 3/7, promoviendo demanda contra Sandra Viviana Abugauch y la Caja Seguros S.A., reclamando la suma de \$2.588.803,04 además de los intereses hasta el efectivo pago, por la reparación integral de los daños y perjuicios sufridos en accidente de tránsito.

Denuncia la tramitación del beneficio de litigar sin gastos y relata que el día 27/08/2016 a las 10:30 hs. aproximadamente, se encontraba circulando con su motocicleta marca Rouser MS 200, por calle Av. La Plata en sentido Oeste-Este, cuando al estar pasando por calle República del Líbano, de manera sorpresiva, imprevista y arrojada, la camioneta conducida por la sr. Abugauch, quien pretendía ingresar a la Av. La Plata, invade la misma y se interpone en su camino, imposibilitándole cualquier maniobra de esquivar ante lo imprevista de su intromisión en la vía de doble mano.

Relata que por el impacto, su casco se partió en su zona inferior, no recordando las circunstancias de tiempo y lugar.

Dice que el automotor marca Hyundai Tucson propiedad de la sra. Abugauch, produjo el siniestro generándole lesiones de carácter grave, que pusieron en riesgo su vida, con lo cual se vio imposibilitado durante meses de desarrollar sus actividades habituales.

Comenta que fue trasladado al Hospital local, pero por la gravedad de las heridas fue trasladado al Sanatorio Juan XXIII donde lo operan y colocaron prótesis a los efectos que suelden los huesos faciales.

Relata que luego de 15 días de internación fue dado de alta y que a la fecha continúa con un cuadro en las cuerdas vocales producto del impacto que le produce una distorsión en la voz.

Alega que a la fecha se ve imposibilitado de concurrir a sus tareas habituales, por tener un sobrehueso en su pierna izquierda que le genera dolor al caminar, alegando que el accidente lo afectó en lo físico, en el plano laboral y psicológico.

Comenta que las lesiones sufridas afean una parte importante de su rostro y al haber perdido casi el 30% de sus dientes se ve dificultada la masticación.

Describe contar con una importante cicatriz en el mentón, una en el labio que se traslada hasta la zona ocular y al propio tiempo cicatrices queloides en ambas piernas y dorso

de la mano derecha, que le generan un grave daño estético.

Respecto a la responsabilidad, señala que el siniestro se produjo por exclusiva culpa de la conductora del rodado mayor, la cual transitaba por una calle secundaria y de una solo mano, como lo es República del Líbano, correspondiendo la prioridad de paso a quien circula por la arteria principal de doble mano, como lo es la Avenida La Plata.

Relata que la accionada actuó omitiendo todos los recaudos que las circunstancias aconsejaban, pues de haber respetado las normas de tránsito y actuado de forma diligente, el accidente no se hubiera producido, indicando que al ser dueña y conductora del automotor, su responsabilidad es absoluta, siendo la intervención de la cosa riesgosa que conducía al momento del accidente, aquella que produce las lesiones al sr. Colicheo, resultando aplicable la responsabilidad objetiva.

Describe que en el caso de dicha intersección, la calle República del Líbano hace un corte en la Av. La Plata, debiendo de manera inevitable "tomar" la misma para continuar por dicha calle, o bien doblar directamente por La Plata.

Señala que la velocidad a la que circulaba imposibilitó que la misma pudiera tener dominio del vehículo que conducía lo cual redundó en la responsabilidad en el siniestro.-

Efectúa un encuadre jurídico sobre la responsabilidad del conductor del vehículo, con citas legales y jurisprudenciales, describiendo el nexo de causalidad entre la conducta del demandado y los daños por él sufridos.

Enumera los rubros indemnizatorios reclamados: 1) Repetición de gastos efectuados, estimando el rubro en la suma de \$ 15.000; 2) Daño material - lucro cesante: invoca una incapacidad física no menor al 40 %, la edad de 18 años al momento del siniestro y el SMVyM de \$ 6.810, reclamando la suma de \$ 1.896.303,04. Por otro lado, reclama la destrucción total de la motocicleta; 3) Daño psíquico: basado en la perturbación psicológica producida por el siniestro, que se traducen en depreción y angustia, valuando el rubro en la suma de \$ 200.000 al momento de interposición de la demanda; 4) Tratamiento psíquico: estimando la suma de \$ 15.000; 5) Daño moral: reclama la suma de \$ 400.000.

Efectúa liquidación del monto total reclamado en la suma de \$ 2.588.803,04 con más los intereses de ley y sin perjuicio de los que en más o menos se determine en autos.

Funda en derecho, ofrece prueba y petición.

A fs. 33/56 se presenta Caja de Seguros S.A., mediante apoderado y acompañando documental de fs. 27/32, contestando demanda y reconociendo la cobertura asegurativa,

mediante póliza n° 5200-0076058-01, en la medida contratada y a favor de la asegurada Sandra Viviana Abugauch.

Relata que el actor al momento de producido el accidente carecía de carnet para conducir, circulaba sin llevar las luces encendidas, sin seguro, a exceso de velocidad y sin el casco protector, lo que denota su falta de capacitación, aptitud, idoneidad y habilitación para desplazarse en una motocicleta.

Reconoce la fecha, hora, lugar, personas y vehículos intervinientes en el accidente, aunque sostiene que la demandada contaba con la prioridad de paso por cuanto circulaba por la derecha y había llegado e iniciado el cruce de la intersección antes que se aproximara la motocicleta conducida por el actor, a la cual atribuye la condición de embistente.

Niega la mecánica, hechos y circunstancias alegados por el actor, invocando el exclusivo obrar negligente y antirreglamentario del propio actor, consistente en circular sin licencia habilitante para conducir motos, con la luz frontal apagada, sin seguro de responsabilidad civil hacia terceros, sin casco y no haber esperado a que la demandada culminara la maniobra de ingreso a la calle La Plata que había iniciado con anticipación desde calle República del Líbano y contando con la prioridad de paso de la derecha.

Describe que el actor en lugar de detener la marcha y respetar la prioridad de paso de la demandada, aceleró la moto y se interpuso ante el sentido de circulación de la sra. Abugauch, para tratar de cruzar la intersección cuando no estaba habilitado para ello.

Desconoce todos los hechos y documentos relatados o invocados en la demandada y efectúa una negativa particular de cada uno de los hechos.

En tal sentido, niega que la calle La Plata se encuentre categorizada como avenida y que sea constitucionalmente válida y aplicable la excepción de prioridad de paso de la derecha incorporada en el inciso e) del art. 35 de la Ordenanza Municipal n° 4713 de ésta ciudad, por cuanto excede el tenor expreso de lo reglado por la ley nacional n° 24449, en violación a los art. 28, 18, 19 y ccdds. de la Constitución Nacional.

Desconoce y niega los rubros daños físicos, daño moral y daño psíquico y tratamiento psicológico.

Describe el obrar antijurídico del actor como eximente de responsabilidad, reiterando las circunstancias ya descriptas precedentemente, alegando la interrupción del nexo causal por la exclusiva culpa del actor.

Enumera las infracciones que configuran la conducta antijurídica del actor como: 1) Prohibición de circular sin carnet habilitante, sin seguro, sin casco y sin las luces

encendidas; 2) Omisión del deber de autopreservación; 3) El accidente fue inevitable para la demandada.

Impugna la liquidación y los rubros indemnizatorios, por ser infundados y desmesurados, alegando que en autos se reclama una suma 300 % mayor que en la etapa de mediación y que ello deriva en que el actor carece de acción y legitimación para pretender en este proceso el resarcimiento de rubros y montos que no fueron reclamados en la instancia prejudicial de mediación, dejando planteada como defensa de fondo la falta de acción del demandante.

En cuanto a la incapacidad sobreviniente, indica que no corresponde tomar la edad de 75 años para el cálculo, sino la de 65 años que es la edad jubilatoria. Añade que faltó deducir el beneficio que representa el cobro anticipado de ingresos futuros, debiendo integrarse con una tasa de descuento.

Asimismo, indica que debe ponderarse el salario neto que realmente percibía el actor a la época del accidente, debiendo deducirse todos los costos y gastos necesarios para generar dicho ingreso, así como que debe ser el salario promedio del año anterior al accidente, correspondiendo a falta de ingresos, utilizar como referencia el SMVyM vigente a la fecha del accidente.

Indica la necesidad de existencia de daño cierto y no meramente conjetural o hipotético, debiendo deducirse las indemnizaciones abonadas por otras aseguradoras, si existieran.

Refiere a pautas que deben necesariamente contemplarse a la hora de mensurar el daño moral, e indica que el daño psicológico o psíquico invocado por el actor no es un rubro de resarcimiento autónomo, siendo necesario el menoscabo o perjuicio patrimonial que pudiera provocar tal lesión, así como las angustias y padecimientos que pudo atravesar el actor, se encuentran comprendidos en el daño moral.

Solicita se intime al actor para que denuncie en estos autos la denominación social de la aseguradora de su motocicleta, número de póliza y que adjunte certificado de cobertura, así como la adjunción de la licencia de conducir a su nombre vigente a la fecha del accidente.

Pretende la aplicación del límite responsabilidad por costas en los términos del art. 731 del CCCN y art. 77 del CPCCRN.

Ofrece prueba, funda en derecho y peticiona.

A fs. 60 se presenta la demandada Sandra Viviana Abugauch, mediante apoderado, contestando demanda y solicitando su rechazo, con costas.

Adhiere a todos los términos de contestación de la aseguradora citada, solicitando se

tenga por reproducida los términos de esa contestación.

A fs. 63 se fija audiencia preliminar, la que fue celebrada según constancias de fs. 67/68, donde se fijan el plazo y los hechos sujetos a prueba.

Se produjo la siguiente prueba: 1) Por la parte actora: A) Documental: fs.3/7; B) Instrumental: fs. 289 recepción causa penal "ABUGACH SANDRA VIVIANA S/ LESIONES CULPOSAS GRAVES" (2RO-17102-P2016); Hospital López Lima fs.192/195; Sanatorio Juan XXIII fs. 70/173; C) Informativa: Adanil fs. 174/5 y 283/4 y Lic. Silva Morris fs. 206/7; D) Testimonial: Julian Neira fs. 266 y Gaston Cerda fs. 276; E) Pericial Médica: fs. 222/223 (impugnación actora fs. 228/35 y 248/51, contestado fs. 237); F) Pericial Accidentológica: fs. 238/46 (pedido de aclaratoria actora fs. 252, contesta 256 y pedido de explicaciones demandada fs. 253/254, contestado fs. 257); G) Pericial Psiquiátrica: fs. 270/272. 2) Por la demandada y citada en garantía: A) Documental: fs. 26/32; B) Instrumental: Ce.ju.me. fs.196; fs. 289 recepción causa penal "ABUGACH SANDRA VIVIANA S/ LESIONES CULPOSAS GRAVES " (2RO-17102-P2016); C) Informativa: Municipio de General Roca fs. 199/202.

A fs. 291 se clausura el término probatorio, poniéndose a alegar a fs. 297, presentándolo la actora a fs. 298.

A fs. 308 se ordena glosar DVD y el alegato (fs. 302/5 de la actora), y se llaman autos para sentencia.

CONSIDERANDO: I) De los relatos efectuados por las partes en sus escritos de demanda, contestaciones y la causa penal, se puede aseverar que el siniestro ocurrió el día 27/08/2016, aproximadamente a las 10:30 hs., en la intersección de las calles La Plata y República del Líbano de esta ciudad, entre el vehículo de la demandada y conductora Sandra Viviana Abugauch, y la motocicleta conducida por Eric Joel Colicheo.

También se puede afirmar que el vehículo Hyundai Tucson, dominio IFA-638, circulaba por calle República del Líbano en sentido Sur-Norte y la motocicleta Rouser MS 200cc, dominio 932 - KPI, lo hacía por calle La Plata en sentido Oeste-Este.

II) La parte demandada ha cuestionado en su contestación de demanda la validez del art. 35 inc. e) de la ordenanza municipal n° 4713, fundado en que tal dispositivo legal excede el tenor expreso de lo normado por la ley 24449 al incorporar una excepción no prevista en la ley nacional, alegando que se viola el principio de legalidad, el régimen federal y las materias delegadas al estado Nacional, según la Constitución Nacional.

Cabe aclarar que la ley 24.449 es una ley nacional, que se aplica en la jurisdicción

federal, a la que las provincias y municipios fueron invitadas a adherir a su contenido y aplicación (art. 1 ley 24.449).

Estamos ante un siniestro entre dos automotores ocurrido sobre el ejido municipal de la ciudad de General Roca, provincia de Río Negro.

No podemos dejar de advertir que los municipios resultan ser autónomos, autonomía reconocida por nuestra Constitución Nacional, reformada en 1994, en oportunidad en que se estableció -en el artículo 123° - lo siguiente: "Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el artículo 5° asegurando la autonomía municipal..." Mas seguidamente, los constituyentes agregaron "...y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero".

Y ya antes de la reforma de 1994, nuestra Constitución Provincial, reconocía esa autonomía a los Municipios, en su art. 225, "Esta Constitución reconoce la existencia del Municipio como una comunidad natural, célula originaria y fundamental de la organización política e institucional de la sociedad fundada en la convivencia. Asegura el régimen municipal basado en su autonomía política, administrativa y económica. Aquellos que dictan su propia Carta Orgánica municipal gozan además de autonomía institucional. La Provincia no puede vulnerar la autonomía municipal consagrada en esta Constitución y, en caso de superposición o normativa contradictoria inferior a la Constitución, prevalece la legislación del Municipio en materia específicamente comunal".

Que en ese marco, el consejo deliberante de la ciudad de General Roca, ha dictado sus propias ordenanzas regulando la materia..

Que a la fecha del siniestro que nos convoca se encontraba vigente la ordenanza n° 4713 de fecha 25 de Diciembre de 2013. De los considerandos de esta norma misma surge que el consejo deliberante ha tenido en cuenta al momento de redactarla que la ley nacional de tránsito regula una forma de vida que en nada se parece a la local.

Con esto quiero resaltar que al redactar esta ordenanza, se ha considerado la normativa nacional y si bien no han traducido en su totalidad los términos de aquella, ello ha sido porque era necesario adaptarla a esta sociedad.

En su art. 1 establece la ordenanza que el ámbito de aplicación es el ejido de la Ciudad de General Roca, correspondiendo a la circulación de personas, animales y vehículos terrestres en la vía pública, con causa en el tránsito.

Agregando a ello que supletoriamente en toda materia no regulada, es de aplicación la Ley n° 24449 (art. 119 ord. n° 4713 de General Roca).

Por lo tanto no resulta cuestionable la facultad municipal de reglar la circulación vehicular en su ejido y la validez del artículo cuestionado, resultando de plena aplicación.

III) En cuanto al régimen legal aplicable, en virtud que el Código Civil y Comercial de la Nación entró en vigencia el 1 de agosto de 2015 aprobado por la ley 26.994, en su art. 7 ha traído una expresa disposición respecto a la temporalidad de la ley y siendo que el siniestro que se ventila en autos ocurrió el 27/08/2016, corresponde aplicar la nueva normativa civil.

Sin perjuicio de ello, en virtud de lo establecido en el nuevo Código Civil y Comercial respecto a la responsabilidad en los hechos producidos entre vehículos en movimientos, donde se aplica un factor de atribución objetivo (art. 1721 y 1722) se puede traer a colación lo dicho por la jurisprudencia, en momentos de aplicar el art. 1113 del viejo Código, respecto de la colisión de vehículos en movimiento.

Así, cabe señalar que la aplicación de la teoría del riesgo creado - responsabilidad objetiva - impuesta por el art. 1.113, 2º párrafo 2da. parte del C.C. derogado, hoy arts. 1757 y 1758, en supuestos - como el sub examine - de colisión entre dos rodados en circulación, ambos considerados como cosas riesgosas, viene reconocida por el criterio impuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que este Juzgado comparte por sus fundamentos, no obstante no resultar de aplicación obligatoria, en cuanto ha sostenido que "La sola circunstancia de la existencia de un riesgo recíproco no excluye la aplicación de lo dispuesto en el art. 1113, párr. 2º del Cód. Civil, que regula lo atinente a la responsabilidad civil por el hecho de las cosas y, de tal suerte, se crean presunciones concurrentes como las que pesan sobre el dueño o guardián, quienes deben afrontar los daños causados a otros, salvo que prueben la existencia de circunstancias eximentes. Por lo demás, la invocación de una neutralización de los riesgos no resulta de por sí suficiente para dejar de lado los factores de atribución de responsabilidad que rigen en ese ámbito." (C.S.J.N., diciembre 22-1987, Empresa Nacional de Telecomunicaciones c. Buenos Aires, Provincia de y Otro, E.D. 128-280, L.L. 1988-D, 295).

Que el mencionado criterio de interpretación, había sido ya aceptado en fallo precursor dictado por la Suprema Corte Bonaerense (S.C.B.A., abril 8-986, Sacaba de Larosa Beatriz E. c. Vilches Eduardo R. y otro, L.L. 1986-D, 479), y ha merecido adhesión por parte de la Excma. Cámara de Apelaciones local que lo ha adoptado aún en el supuesto de colisión entre automotores y rodados menores - v.gr. bicicletas y motocicletas - (in

re: Zambrano Ramiro Enrique c/Haberkon Héctor José y Otro s/Sumario, Expte. 14.745-CA-01; ídem, Bermedo Orfelina del Carmen c/Caneo Juan Carlos y Otros s/Sumario, Expte. 13.286-CA-98, Se. del 25 de Marzo de 1999; ídem, Gimenez Aparicio c/Curilen Jaime Enrique y Otros s/Sumario, Expte. 13.424-CA-99, Se. del 31 de Mayo de 1.999, entre otros fallos, publicados en Comentarios de Jurisprudencia, Colegio de Abogados de General Roca, Nro. 26, pág. 50, N° 27, pág. 75, y N° 29, pág. 52).

Asimismo nuestra Exma. Cámara de Apelación en su actual composición, ha seguido este criterio citado, reiterado recientemente en el fallo de fecha 05/10/2016 ("DURAN MARIA R. Y OTROS. C/ AGUILAR SEBASTIAN A., TRANSPORTE AUTOMOTOR PLAZA SACI Y PROT. MUTUAL DE SEG. TRANSP. PUBLICO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" Expte. 33424-J5-00).

Asimismo, cuando la controversia tiene su marco jurídico dentro del marco de la responsabilidad objetiva, a la parte actora solo le incumbe la prueba del hecho y la relación de causalidad con el daño sufrido, mientras que para eximirse de responsabilidad los demandados deben acreditar la culpa de la víctima o la de un tercero por el que no deben responder o el caso fortuito como factor determinante (arts. 1721, 1722, 1723, 1726, 1729, 1730 y 1731 del CCCN).

Aclarado el tema respecto al derecho aplicable continuaré con el análisis de las cuestiones sometidas a juicio.

IV) En cuanto a la defensa de falta de acción y legitimación, planteada por la citada en garantía y demandada, considerando que en la etapa de mediación prejudicial obligatoria solo se describe escuetamente el hecho en que se funda el reclamo y el monto estimativo, a los fines de la negociación, no determinando ni limitando el reclamo que luego se efectuará judicialmente.

Incluso ni la demandada ni la citada en garantía han concurrido a la audiencia de mediación (fs. 3 y 17), mal podrían alegar en autos que no existe coincidencia de objeto con lo reclamado en mediación.

Por lo tanto, corresponde rechazar el planteo.

V) No existe discusión entre las partes respecto de la existencia del accidente, los vehículos intervinientes, sentido de circulación y sus conductores, sino en cuanto a la mecánica y la responsabilidad.

En tal sentido, ambas partes se atribuyen la violación de la prioridad de paso.

La parte actora sostiene que la demandada debió cederle el paso, al circular por una

calle secundaria y arribar a una arteria principal de doble mano.

En cambio la parte demandada alega que la prioridad de paso le correspondía por cuanto circulaba por la derecha.

El art. 35 de la Ordenanza Municipal n° 4713 obliga a todo conductor, en cualquier circunstancia, a ceder el paso a quien cruza por su derecha, calificando de absoluta dicha prioridad y estableciendo determinadas excepciones, entre las que se encuentran el inciso e), el cual determina que dicha prioridad se pierde ante avenidas o calle de doble mano.

Además dicha ordenanza en su art. 114 sanciona al conductor que arribare a una bocacalle o cruce y no ceda el paso a quien transite por Avenidas y calles Doble mano (inc. a), calificándola de falta grave.

Del expediente penal 2RO-17102-P2016 surge del acta de procedimiento de fs. 1, que la calle La Plata posee doble sentido de circulación y República del Líbano mano única, con sentido Sur - Norte.

La misma circunstancias quedan corroboradas por la propia prueba pericial presentada en autos (fs. 238/6) y por la informativa de la Municipalidad de General Roca de fs. 201.

Del informe pericial surge que "Teniendo en cuenta que la motocicleta circulaba por una calle doble mano, mientras que el rodado mayor accedía a la intersección desde una arteria de único sentido (Sur a Norte). La prioridad de paso la tiene quien circulaba por La plata, es decir la motocicleta guiada por Colicheo" (fs. 246).

Por lo tanto no existen dudas que era la demandada quien debía detener su marcha y obrar con la debida precaución y control del vehículo al llegar a la intersección en que, sin duda, debía ceder el paso.

Y en tal sentido debo tener en cuenta la doctrina legal del STJRN, según la cual ya no resulta posible realizar disquisiciones sobre las circunstancias en que se produjo el accidente, cuando la prioridad de paso aparece como regla. Pues ella resulta absoluta y se pierde cuando se desemboque desde una vía de mano única a una doble mano, resultando clara la norma. El demandado debió ceder el paso y en su caso adoptar las precauciones necesarias para evitar el accidente.

La propia demandada cita, en su impugnación al informe pericial (fs. 253/4) el precedente "PINO" del STJ, que se refirió acerca de la prioridad de paso.

"Ahora y más allá que todo lo antes dicho es de por sí suficiente para cimentar la resolución concreta del caso en tratamiento, creo necesario y conveniente dejar sentado

que las reglas de circulación vehicular no pueden quedar libradas a la interpretación de los conductores y/o a la que realicen los Jueces, en un determinado contexto fáctico. Deben estar estipuladas por la ley y ser conocidas de antemano por la ciudadanía, y en tal cometido, la Ley N° 24.449 en su art. 41 señala, al menos en dos ocasiones, lo absoluto del principio de la regla adoptada respecto de la prioridad de paso que posee quien circula por la derecha; primero, cuando dice que 'debe ceder siempre' y luego, cuando califica la prioridad como 'absoluta'."

"Entonces, tal regla ha sido dispuesta por el legislador y ello obliga a acatarla. Es que con el loable afán de hacer justicia en el caso concreto, la relativización de los principios propios de la materia ha contribuido al caos generalizado hoy existente en el tránsito cotidiano de automotores y otros rodados, con consecuencias disvaliosas en cuanto a muertes, heridos y daños materiales".

"En la actualidad la dinámica vehicular impone la necesidad de reglas claras si se quieren eliminar aquellas consecuencias negativas para la sociedad; esto es, normas de conducta que se cumplan rigurosamente, pues de lo contrario se deberá estar pendientes de las distintas interpretaciones acerca de lo que es el buen orden del tránsito, lo que cada uno comprende acerca de la velocidad y la seguridad de cada vehículo, etc., quedando permanentemente subjetivado y propenso a múltiples excepcionalidades en todo lo atinente a circulación de rodados, circunstancias estas últimas que abonan el disvalor de la inseguridad ciudadana. Cabe aquí traer, como mero recurso argumental, el ejemplo del cinturón de seguridad: su uso obligatorio no depende de lo que cada uno entienda acerca de la velocidad a la que conduce, si el transportado es un adulto o un niño, si la persona se ubica en el asiento delantero o trasero, si circula en la ciudad o en la ruta, etc. El uso del cinturón de seguridad es obligatorio, punto. En el marco de la dinámica vehicular, el carácter decisivo de la prioridad de paso por la derecha se asemeja al que tienen las señales lumínicas de un semáforo, de modo tal que al igual que no se discute que quien se enfrenta al semáforo en rojo debe detener su marcha, la prioridad de paso por la derecha impone como conducta la necesidad de disminuir sensiblemente la velocidad para el caso de requerir que el vehículo deba detenerse por completo." ("PINO, ADALBERTO ADAN Y OTRA C/ FLORES JUAN ALEJANDRO Y OTROS S /DAÑOS Y PERJUICIOS S/ CASACIÓN" - 29570/17, Sentencia n° 44 - 06/06/2018 - Secretaría Civil n° 1 STJ).

Si bien dicho precedente se refiere a las normas dispuestas por la Ley 24449, resulta plenamente aplicable al caso y así lo consideraré, concluyendo entonces que la prioridad

de paso correspondía al actor, sin consideraciones respecto a la circunstancia de haber precedido la demandada en el cruce.

VI) En este estado corresponde evaluar la existencia de una eximente de responsabilidad, tal como lo propone el demandado.

Tiene dicho la Cámara Civil de ésta circunscripción que "Es conteste la doctrina y jurisprudencia respecto de que \"Toda causal de eximición de responsabilidad -ya se trate de culpa de la víctima o de un tercero- debe ser interpretada en forma estricta, exonerándose solamente el dueño o guardián de la cosa causante del daño, si se acredita fehacientemente y sin lugar a dudas las aludidas causales. De lo contrario, se desnaturalizaría el propósito de protección a la víctima perseguida por el legislador. (Del Voto del Dr. Vigo). (Doctrina: Garrido, R; Andorno, L: \"El artículo 1113 del Código Civil\" Editorial Hammurabi, p 478). (Autos: SULIGOY, NANCY ROSA FERUGLIO DE; SULIGOY, MARCELO JAVIER; SULIGOY, MARIA GABRIELA Y SULIGOY, PABLO LUIS C/ PROVINCIA DE SANTA FE; Mag. Vot.: Ulla - Alvarez - Barraguirre - Falistocco - Iribarren - Vigo). (\"RUIZ MARTIN ANTONIO Y OTRO C/ SEGOVIA KNOPKE ANDRES SEBASTIAN Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)\" Se. 9 de fecha 23/02/2017 - expte. CA-21631).

En tal sentido invoca el demandado la falta de carnet de conducir, falta de encendido de luces, falta de utilización de casto protector, falta de seguro obligatorio y exceso de velocidad del actor.

VI.a) Falta de carnet habilitante del actor. Entiendo que este cuestionamiento no puede ser invocado por si como un eximente de responsabilidad, dado que si bien puede tratarse de una contravención o requisito para conducir, ello no lo hace responsable de un accionar dañoso.

Sin perjuicio de ello, he de destacar que si bien la la Dirección de Tránsito y Transporte de la Municipalidad de General Roca informó a fs. 200 que en sus registros de licencias de conducir no consta haberse emitido una a nombre del actor, a fs. 20 del expediente penal consta copia de licencia de conducir n° 01028/14 emitida por la Comisión de Fomento El Cuy, vigente al momento del siniestro y con categoría para la conducción de una motocicleta con características como la conducida por el actor.

VI.b) Luz frontal apagada.

Más allá de no haber acreditado dicha circunstancia, tampoco argumenta sobre cómo dicha circunstancia podría haber influenciado en la causación del siniestro, teniendo en cuenta que el hecho se produjo en horas de la mañana, con luz natural (soleado) y buena

visibilidad, según consta a fs. 01 vta. y 53 del expediente penal.

VI.c) Falta de casco protector.

Consta a fs. 01 vta. del expediente penal constancia de haberse secuestrado un casco color negro, marca 45. Asimismo, el testigo Carlos Abel Sosa, quien se encontraba en las cercanías de la intersección donde ocurrió el hecho, declaró que el "muchacho estaba en el suelo, con casco puesto..." (fs. 25 causa penal).

A fs. 39 de dicho expediente, obra informe del Hospital de General Roca, donde consta que el 27/08/2015 el servicio de emergencia del hospital, atendió al actor por un accidente de tránsito, por un traumatismo encéfalo craneano grave - rotura de casco.

Por otro lado, de la historia clínica del actor, remitida por el Sanatorio Juan XXIII (fs. 72 de estos autos), consta la derivación efectuada por el hospital local a dicha institución, donde se refieren también a la utilización del casco por parte de Colicheo.

También el testigo Leandro Julian Neira, declaró que el actor contaba con casco protector colocado, cuando arribó al lugar del accidente (declaración testimonial de autos).

Incluso al efectuar su defensa en sede penal (fs. 121/5) la demandada relata textualmente que "se produjo un fuerte golpe sobre el lateral izquierdo de mi vehículo y en forma simultánea el cristal de la ventanilla de la puerta delantera izquierda de mi auto estalló por el impacto del casco del motociclista".

VI.d) Falta de seguro obligatorio. Al igual que lo mencionara al referirme a la falta de carnet habilitante, considero que esta falta no podría ser por si invocada como eximente de responsabilidad.

Sin perjuicio de ello, se observa que a fs. 01 del expediente penal, consta en la descripción del "protagonista II" la existencia del seguro Profu póliza n° 9006290, con vencimiento 07/01/17, con copia agregada a fs. 22.

VI.e) Exceso de velocidad del actor.

El perito oficial de autos, informó a fs. 241 que "No existen constancias de frenado previo a la colisión, por lo que no es posible determinar la velocidad mediante la aplicación de fórmulas físicas...", efectuando estimaciones acerca de las posibles velocidades de los vehículos.

Más allá de no encontrarse probado el exceso de velocidad del actor, ya que el perito solo hace referencias estimativas, debo considerar que el art. 34 de la ordenanza municipal n° 4713 establece que "La velocidad máxima permitida para circular en zona urbana es de 40 kilómetros por hora y de 60 kilómetros por hora en zona rural. La

velocidad mínima permitida en calles de gran circulación vehicular o en bocacalles es de 20 kilómetros por hora". Por lo tanto, bajo las estimaciones efectuadas por el perito, no se encuentra acreditado el exceso de velocidad del actor.

VII) No encuentro entidad suficiente a la postulación de la parte demandada como para interrumpir el nexo causal, en virtud que las circunstancias eximentes de responsabilidad deben ser valoradas con criterio restrictivo, debiendo exigirle a quien pretende hacerla valer, una prueba acabada de la misma, que no dejen lugar a dudas.

No pudo probar la parte demandada la existencia de ninguna de las circunstancias que invocó como eximentes de su responsabilidad, por lo tanto considero que deben rechazarse las defensas planteadas por la demandada, no encontrándose acreditada la causa ajena, que interrumpa el nexo causal.

Corresponde entonces atribuir la responsabilidad en el hecho la demandada Sandra Viviana Abugauch, quien no respetó la prioridad de paso que correspondía a la motocicleta conducida por el actor, siendo su conducta la causa adecuada en la producción del hecho.

Dicha responsabilidad se hace extensiva a la citada en garantía Caja de Seguros S.A., en la medida del seguro.

VIII) Determinada la responsabilidad, resta establecer la existencia y cuantía de los daños reclamados.

VIII.a) Reclama la repetición de gastos efectuados, los cuales consistieron en traslados, medicación, curación, fonoaudiología, etc., estimando la suma de \$ 15.000.

Si bien no obra prueba concluyente que de cuenta de estas erogaciones y que se encuentra reconocido jurisprudencialmente que ello no es obstáculo para indemnizar este rubro, a fin de no vulnerar el derecho de la víctima a ser resarcida en forma plena.

Sin dudas, el actor sufrió lesiones que le ocasionaron la erogación de gastos que deben ser reconocidos, pues no me quedan dudas que necesitó trasladarse para realizarse las atenciones médicas durante el período de convalecencia, teniendo en consideración que debió permanecer internado por 11 días.

Ante el cuadro de lesiones padecidas y acreditadas, aún cuando no obraren en la causa comprobantes de tales erogaciones, las mismas resultarían una consecuencia lógica.

Que por ello he de considerar ajustado estimar, conforme las facultades acordadas por el artículo 165 del CPCyC, que el monto por el rubro daño emergente asciende a la suma de \$ 15.000 (PESOS QUINCE MIL), según lo solicitara la parte actora. A dicho importe deberá aplicarse los intereses desde la fecha del hecho, es decir desde

27/08/2016, siguiendo los lineamientos establecidos por nuestro Superior Tribunal de Justicia en el pronunciamiento dictado en los autos: "Loza Longo", "Jerez", "Guichaqueo" y "Fleitas" o la que en el futuro establezca el STJ como doctrina legal.

VIII.b) Reclama el actor lo que titula daño material - lucro cesante, refiriendo a la incapacidad que sufrió producto del siniestro. Brinda los parámetros necesarios para la aplicación de la fórmula matemática financiera: a) Incapacidad: 40 %; b) Edad: 18 años; c) Ingreso: \$ 6.810 (SMVyM).

VIII.b.1) Por su lado la parte demandada alega que el cálculo realizado por la actora es incorrecto, pues se tomó la edad límite de 70 años, cuando corresponde que sea 65 años que es la edad para acceder al beneficio jubilatorio.

Sostiene también que a la fórmula matemática financiera debe integrarse con una tasa de descuento que represente el beneficio económico que significa la percepción anticipada de los ingresos o ganancias que habría eventualmente percibido la víctima en el futuro. Sugiere la aplicación de una tasa que se utiliza en el ámbito bancario para las operaciones de descuento, a los fines de evitar un enriquecimiento a favor de la contraparte, quien con solo depositar el monto de indemnización en plazo fijo, lograría obtener en los hechos un beneficio económico varias veces superior a la suma total de ingresos que hubiese percibido realmente a lo largo de los años. Corresponde aclarar que no se trata de un ingreso o ganancia del actor, sino del pago de una indemnización derivada del principio de reparación plena.

Alega que debe tomarse el ingreso o ganancia neta promedio, con deducción de todos los gastos y costos necesarios para generar dicho ingreso; y debe ser promedio de lo efectivamente percibidos por la víctima en el último año anterior al accidente. Concluye que ante la falta de ingresos corresponde utilizar el SMVyM. Sin ingresar en mayores precisiones, el actor reclamó en base al SMVyM vigente al momento del hecho.

Sostiene que el daño debe ser cierto y no meramente conjetural o hipotético y que deben deducirse otras indemnizaciones abonadas por otras aseguradoras por el mismo hecho.

Por último sostiene que no corresponde aumentar artificialmente la indemnización, debiéndose aplicar un factor de corrección o tasa de descuento que morigere la indemnización.

Debo aclarar que al respecto, se aplica la fórmula determinada por el STJ en los autos "Pérez Barrientos" (STJRN del 30-11-2011), con una corrección realizada en el fallo "Pérez, Eduardo Juan c/Mansilla José Luis y Edersa S.A" (Expte STJRN 26320/13), que luego se explicarán, no encontrando argumentos fuertes para apartarme de dicha

doctrina legal.

VIII.b.2) Tengo acreditado con las constancias de la causa penal y con la prueba producida en estos autos, las lesiones que padeció Eric Joel Colicheo.

Con el informe pericial médico practicado en autos ha sido acreditado que el actor ha padecido secuelas que son consecuencias directas del accidente ventilado en autos.

El perito médico, a fs. 223 punto 7, describe que las lesiones sufridas pudieron ser ocasionadas según la acción y cinemática del siniestro descrito en autos, y que pudieron dejar las secuelas evaluadas en el examen

En este informe el experto efectúa un detalle de las secuelas, asignándole a cada una un porcentaje, arribando a incapacidad total de 17,4 %.

Si bien renglón seguido el perito se refiere a un total menor, he de considerar que se ha tratado de un error porque ratificó su informe sin aclarar, y en el mismo invoca puntualmente cada porcentual que en suma representan un total de 17,4%.

Respecto del informe el actor cuestionó los porcentajes de incapacidad atribuidos a las cicatrices que subsisten en el cuerpo del actor, por ser inferiores a los que resultan de la aplicación del Baremo Altube Rinaldi.

Describe los valores indicados por el perito y el rango que debería haber aplicado, según ubicación, tamaño y características de las cicatrices.

Analizado el cuestionamiento efectuado a la pericia, considero que los fundamentos de la impugnación no resultan suficientes para desacreditar lo dictaminado por el experto y ratificado con posterioridad.

También refiere que el perito omitió fijar incapacidad por la cicatriz de la mejilla derecha del actor. Observando la historia clínica agregada a autos, se puede observar que entre las heridas tratadas se describen "herida cortante nasogeniana con sutura" y "herida cortante supraorbitaria derecha con sutura", no existiendo indicaciones acerca de heridas en la mejilla derecha. Incluso en su escrito de demanda el actor solo describió cicatrices en rostro (zona de maxilar inferior, labio y hasta región ocular a fs. 12), o como cicatriz en el mentón y labio que se traslada hasta la zona ocular (fs. 9), no refiriendo a dicha cicatriz que luego indica en la impugnación.

En tal sentido, el cuestionamiento efectuado respecto al porcentaje determinado, no va acompañado de fundamentos sólidos que puedan poner en crisis el dictamen del experto.

El perito hizo expresa referencia al baremo utilizado para el calculo de cada una de las cicatrices observadas en el actor, asignándole una incapacidad, y no se ha cuestionado el

baremo, sino el porcentaje de incapacidad asignado.

Tampoco la parte actora no indicó cual sería el porcentaje de incapacidad que correspondería a la lesión, sino que refiere a rangos porcentuales, según factores que por momentos aparecen valuados de manera subjetiva. .

En virtud que el detalle efectuado por el perito médico resulta claro, considero correcto reconocer la incapacidad de carácter permanente y parcial del actor en un 17,4 %.

Con estas constancias, no me queda mas que estimar el rubro.

Para determinar el quantum del monto a resarcir, he de recurrir al criterio sustentado en el ámbito provincial por el Superior Tribunal de Justicia siguiendo los precedentes de los fallos "Pérez Barrientos" (STJRN del 30-11-2011), con una corrección realizada en el fallo "Pérez, Eduardo Juan c/Mansilla José Luis y Edersa S.A" (Expte STJRN 26320/13); considerando que debe ponderarse las circunstancias particulares de la víctima al momento de ocurrencia de los hechos, y utilizar el método de dichos fallos para determinar el incremento del salario.

A los efectos de realizar el calculo seguiré la formula utilizada por nuestro Máximo Tribunal ( $C = A \times (1 \cdot V_n) \times 1/i \times \% \text{ de incapacidad}$ ) establecida en "PEREZ BARRIENTOS", ratificada "HERNANDEZ, Fabián Alejandro c/EDERSA s/ORDINARIO s/CASACIÓN" (Expte. N° 27484/14-STJ- sentencia de fecha 11 de agosto de 2015), tomando el ingreso mensual devengado a la época de la ocurrencia del accidente. En ese sentido, en el último precedente citado se dijo que los datos que permiten definir la fórmula establecida son: (A) = la remuneración anual, que no sólo resulta de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido, teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n)= la cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años; (i)= la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); el porcentaje de incapacidad laboral; y finalmente, el (Vn)= Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo:  $V_n = 1/(1+i)$  elevado a la n. (STJRNS1 - Se. N° 75/15 "E., K. R. c/M., N. A.) - " TORRES, Liliana María y Otro c/MINISTERIO DE SALUD DE LA PCIA. DE RÍO NEGRO y Otra s/ORDINARIO s/CASACIÓN? (Expte. N° 28407/16-STJ-).

En el presente caso la actora no denunció actividad alguna desarrollada al momento del accidente, solicitando sea considerado el como ingreso el Salario Mínimo, Vital y Móvil, que a la fecha del hecho era de \$ 6.810 (Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil, Resolución 2/2016 - 19/05/2016).

Que siguiendo la fórmula anteriormente descripta y sobre la base de las siguientes premisas: a) salario de \$ 6.810; b) edad al momento del accidente 18 años; c) incapacidad %, 17,4; concluyo que monto por el rubro de incapacidad sobreviviente asciende a la suma de \$ 824.891,82 (PESOS OCHOCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y UNO CON 82/100).

Por lo tanto corresponde hacer lugar al rubro por la suma de \$ 824.891,82 (PESOS OCHOCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y UNO CON 82/100), a la que deberán adicionarse y aplicarse los intereses legales correspondientes, desde la fecha del hecho, es decir desde 27/08/2016 siguiendo los lineamientos establecidos por nuestro Superior Tribunal de Justicia en el pronunciamiento dictado en los autos: "Loza Longo", "Jerez", "Guichaqueo" y "Fleitas" o la que en el futuro establezca el STJ como doctrina legal.

VIII.c) Demanda por la destrucción total de la motocicleta, alegando que el arreglo de la misma era de \$ 67.191, siendo el precio de la unidad de \$ 62.500.

El actor adjuntó a fs. 6/7 presupuestos con membrete de Busin Motos, con los valores de una motocicleta nueva de igual característica a la siniestrada y otro por el costo de reparación. Dichos documentos fueron desconocidos en su autenticidad por la parte demandada, no constando en autos prueba tendiente a confirmarla.

Tampoco se ha requerido al perito accidentalógico que efectúe una estimación del valor de reparación de la motocicleta o que informe el valor de una de iguales características nueva, no contando entonces con prueba conducente a los fines de determinar el monto del rubro.

Sí se describen en la pericial los daños causados a la motocicleta por el accidente. "En tanto la motocicleta Reusser 200, de la observación de fotografías fs. 56, presenta años evidentes por colisión frontal, en barrales, cristo, manubrio, palanca de embrague, óptica, guiños delanteros, llanta y cubierta delantera, guardabarros delantero caliper y disco de freno delantero, radiador, tanque de combustible, cachas, giro trasero derecho, manija derecha y algún otro elemento que no me es posible apreciar bien, pero corresponde a este conjunto, como manillar, cachas o cables".

Tengo entonces por acreditada la existencia de los daños en la motocicleta, y a los fines

de evitar el dispendio jurisdiccional que implicaría la designación de un nuevo perito que pudiera informar los valores, así como su costo para los justiciables, considero prudente efectuar una estimación con los datos aportados por las partes.

En tal sentido la demandada, si bien negó la existencia de la destrucción total de la motocicleta, acompaña cotizaciones de precios obtenidas de internet para una motocicleta de iguales características que la siniestrada al 17/05/2017, nueva, de \$ 59.200.

En virtud de no haber efectuado las partes prueba tendiente a la dilucidación de los valores y a los fines de dar respuesta al conflicto, efectuaré una estimación rubro, en base a un promedio de ambos valores de una motocicleta nueva aportados por las partes. En consecuencia corresponde hacer lugar al reclamo por el daño en la motocicleta, prosperando el rubro por la suma de \$ 57.700 (PESOS CINCUENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS), importe al que se le deberán adicionar los intereses correspondientes desde la fecha de presentación de la demanda (22/03/2017) hasta el efectivo pago, siguiendo los lineamientos establecidos por nuestro Superior Tribunal de Justicia en el pronunciamiento dictado en los autos: "Loza Longo", "Jerez", "Guichaqueo" y "Fleitas" o la que en el futuro establezca el STJ como doctrina legal.

VIII.d) Reclama el daño psíquico, describiendo las perturbaciones psicológicas sufridas que han afectado la estructura familiar y le ha hecho modificar sus expectativas y relaciones con sus pares, así como las consecuencias que repercutieron en su estructura familiar como la angustia y depresión. Sostiene que el cuadro psico - físico lo afectó en su rostro y voz, que le generan un gran menoscabo al ser ambos visibles u oíbles, teniendo problemas para relacionarse con sus amistades e inferioridad para insertarse en el mercado laboral, al sentir menoscabo por padecer lapsos de inconsciencia y disminución en su apreciación personal o forma en que se siente mirado por otros. Valúa el rubro en la suma de \$ 200.000 al momento de interposición de la demanda.

Por su lado la parte demandada sostuvo que, además de desproporcionada la suma solicitada, sostiene que el rubro no es autónomo, siendo resarcible el menoscabo o perjuicio patrimonial, y en su caso, de existir algún perjuicio psíquico, estaría comprendido en el rubro daño moral.

Respecto al daño psíquico, el Código Civil y Comercial de la Nación contempla la indemnización de las consecuencias dañosas, que impliquen una afectación de intereses patrimoniales o no patrimoniales.

"La primera parte del artículo 1738 menciona al daño patrimonial cuando se refiere a la

pérdida o disminución del patrimonio y al lucro cesante...El daño es no patrimonial, como lo define el artículo 1741, cuando la afectación recae sobre bienes extrapatrimoniales o sobre el denominado patrimonio moral o afectivo de la víctima (por ejemplo, las angustias y aflicciones por las lesiones sufridas en un accidente de tránsito). La denominación daño no patrimonial es equivalente a la de daño moral." (Ricardo Luis Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo VIII, pgs. 483/4 - Rubinzal - Culzoni Editores).

Es decir que para que sea resarcible el daño, deben invocarse y probarse las consecuencias, ya sean patrimoniales o no patrimoniales, de aquel, y subsumirse en uno de ellos.

"La norma sigue la tradición mayoritaria del derecho argentino y el daño es patrimonial y moral; uno y otro o uno u otro, ya que no existen terceras categorías de daños autónomos resarcibles, aunque la independencia conceptual (daño psicológico, daño estético, daño a las personas) tiene utilidad práctica para identificar el objeto de la lesión. Pero a la hora de su cuantificación el monto se deriva al daño patrimonial y al moral, a uno de ellos o a ambos conjuntamente..." (Lorenzetti, ob. cit. pg. 486).

Asimismo, considero que no son las lesiones (ya sean físicas o psíquicas) en sí mismas el objeto del resarcimiento, sino sus consecuencias y derivaciones, siendo carga de quien pretende su reparación, la prueba de las circunstancias en que las lesiones sufridas han gravitado en el aspecto patrimonial o moral.

En este marco descripto, es que las distintas clases de daños enumeradas por la doctrina y jurisprudencia (daño estético, daño psicológico, daño proyecto de vida, etc.) si bien otorgan amplitud para el análisis y descripción de los padecimientos de las víctimas de actos lesivos, necesariamente deben ser descriptas y probadas en sus consecuencias para la obtención de la reparación. Y esas consecuencias pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales.

Por lo tanto el daño patrimonial está vinculado con las consecuencias que se producen en el patrimonio de la persona. En cambio el daño extrapatrimonial está vinculado a las consecuencias que la lesión provoca como "modificación disvaliosa del espíritu, sea en la capacidad de entender, querer o sentir" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 1197/02/27, ?Giménez, Pablo M. y otros c/ Schuartz, Eduardo?, L. L., 1997-C, 262 ? DJ, 1997-2-656), traduciéndose en un modo de estar de la persona diferente de aquel que se hallaba antes del hecho, provocando padecimientos físicos o que perturbe la tranquilidad y el ritmo normal de la persona.

En el caso de autos las consecuencias que reclama dentro de éste rubro, serán consideradas y valoradas dentro del rubro daño moral.

VIII.e) Sin embargo si debe reconocerse el monto reclamado como gastos de terapia, teniendo en cuenta que el perito psiquiatra informó "que el actor precisa tratamiento psicofarmacológico, antidepresivo y ansiolítico y complementar con psicoterapia de apoyo".

Estima un tratamiento mínimo de uno a dos años, a razón de dos evaluaciones mensuales, con un costo de consulta en la especialidad psiquiátrica entre los \$ 1.000 a \$ 1.500.

Considero prudente reconocer un tratamiento de 18 meses, a razón de 2 sesiones por mes y por el valor de \$ 1.250 por sesión.

Es por ello que estimo el monto por el rubro gastos de terapia en la suma de \$ 45.000 (PESOS CUARENTA Y CINCO MIL), a la que deberán adicionarse y aplicarse los intereses legales correspondientes, desde la fecha del informe pericial de autos (26/11/2018) hasta su efectivos pago, siguiendo los lineamientos establecidos por nuestro Superior Tribunal de Justicia en el pronunciamiento dictado en los autos: "Loza Longo", "Jerez", "Guichaqueo" y "Fleitas" o la que en el futuro establezca el STJ como doctrina legal.

VIII.f) Reclama el actor daño moral. Describe que sufrió un menoscabo espiritual al ver que no podía realizar tarea alguna y siendo que las cicatrices en su rostro, pérdidas dentarias, voz y toda vez que se encontró postrado por un tiempo y con inseguridad en si mismo, afectando su autoestima.

Estima el rubro en la suma de \$ 400.000.

A los fines de evaluar la procedencia de esta pretensión, y aunque resulte concepto bien conocido, encuentro de toda utilidad recordar que en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual el daño moral siempre procede frente a la comisión del ilícito - daño "in re ipsa", es decir que la víctima se encuentra relevada de toda prueba destinada a acreditar los padecimientos en sus afecciones legítimas.

Tampoco resulta discutible que la indemnización del daño moral, de naturaleza esencialmente resarcitoria (conf. C.S.J.N., a partir del precedente "Santa Coloma"), comprende aquellos supuestos en que se ha afectado la integridad psico-física de la persona, en cuanto ello incide sobre su esfera extrapatrimonial (conf. Trigo Represas-Compagnucci de Caso, Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores, op. cit., T. 2-b, pág. 560).

Entiendo al daño moral como el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocados por el evento dañoso. Comprende los padecimientos y angustias que lesionan las afecciones legítimas de los accionantes.

En el caso bajo examen, y con una prueba pericial y la historia clínica adjuntada que determina las lesiones padecidas por el actor, deviene natural que tales padecimientos, merecen ser debidamente indemnizados por los responsables del acto lesivo, en una suma que importe reparación integral del daño.

Asimismo cuento con la pericial psiquiátrica (fs. 222/4), que da cuenta de ciertos padecimientos sufridos por la actora luego del accidente. Describe que "Presenta durante el relato de los hechos, episodios de angustia, en relación al accidente, refiere haber cursado con pérdida de conocimiento, estando en coma durante cinco días".

"Actualmente presenta síntomas ansioso depresivo como ser: aislamiento social (refiere sentir vergüenza por encontrarse con desfiguración parcial de su rostro, cicatrices y pérdida de piezas dentales) lo cual lo aisló de su entorno social; presenta síntomas fóbicos con aumento de la atención y miedo al trasladarse por la vía pública en vehículos".

Concluye que presenta un cuadro compatible con trastorno por estrés postraumático, la cual no influyó en sus vínculos familiares ya que presenta un grupo familiar continente, aunque sí influyó en sus vinculaciones sociales y en sus actividades recreativas y habituales.

De la historia clínica n° 70508 (fs. 72/173), del Sanatorio Juan XXIII, que corresponde al actor, se describe que ingresó a dicha institución derivado del hospital de Roca, con diagnóstico de politrauma 2° accidente de moto con casco.

Se describe también que ingresó con heridas cortantes en cara, una a nivel surco nasogeniano y otra supraorbitaria derecha con sutura, hematoma bpalpebral derecho, gran hematoma en el muslo izquierdo, múltiples excoriaciones cuello, rodilla derecha y tobillo derecho. Consta que estuvo en la Unidad de Terapia intensiva durante 11 días (desde el 27/08/2016 a 07/09/2016 fs. 97)..

También los testigos que declararon en autos dan cuenta de los padecimientos del actor. Leandro Julian Neira, relató que tenía cortes en la cara y había perdido la mayoría de los dientes. Recuerda que estuvo internado en el Juan XXIII dos semanas. Sostiene que se había quedado sin voz, por un problema en las cuerdas vocales. Dice que después del hecho no iba tan seguido al colegio, por el tema de las heridas y que sufrió cambios en su personalidad, le daba vergüenza su voz.

En un mismo sentido se refiere el testigo Marcelo Gaston Ezequiel Cerda, quien describió que luego del accidente no concurrió a la colegio por dos meses por su recuperación y que lo consideraba un gran compañero, muy social y bueno con todos y cuando retomo el colegio se alejó bastante de todos por como le quedó la voz, notando un cambio muy rotundo. Relata que tocaba la guitarra y era corista en una banda musical, lo cual se vio afectado por su problema en la voz.

A fin de dar concreción plena a este principio de la reparación integral - o justa -, la teoría del derecho de daños ha evolucionado desde la idea tradicional de indemnizar el dolor o sufrimiento de los damnificados, hasta alcanzar concepto de mucha mayor abarcación, tales como el de "daño a la persona" o "daño al proyecto de vida", procurando así dar respuesta indemnizatoria a toda "alteración del bienestar psicofísico", que se integra con la capacidad para proyectar, para relacionarse, para gozar de las aptitudes o virtualidades del ser humano, entre las cuales se encuentra una mente sana, una armonía estética, etc. (Mosset Iturraspe, Jorge, Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño Extrapatrimonial. Daño a la persona.; Fernández Sessarego, Carlos, Daño moral y daño al proyecto de vida; ambos en Revista de Derecho de Daños, T.6, Daño Moral, págs. 7 y 25).

Cabe citar a continuación la siguiente jurisprudencia que comparto:

"Con respecto al daño moral debo decir que la indemnización por daño moral no se reduce al precio del dolor o a la pérdida de afecciones, sino que se apunta a toda modificación disvaliosa del espíritu, sea en la capacidad de sentir, de querer, y de entender. A partir del carácter resarcitorio de tal rubro, éste desempeña la función de satisfacer perjuicios que no sean mensurables con exactitud, teniendo en cuenta las condiciones personales de la víctima y la gravedad objetiva del perjuicio, como así también el resto de las circunstancias del caso". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 1197/02/27, ?Giménez, Pablo M. y otros c/ Schuartz, Eduardo?, L. L., 1997-C, 262 ? DJ, 1997-2-656).

"El principio de individualización del daño requiere que la valoración de la indemnización del daño moral compute atentamente todas las circunstancias del caso, tanto las de naturaleza objetiva -la índole del hecho lesivo y de sus repercusiones-, como las personales o subjetivas de la propia víctima." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 2000/03/07, ?De Agostino, Nélide I y otros c/ Transportes 9 de Julio?, L. L., 2000-D, 882- DJ, 2001-2-72).

"La fijación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas

fijas: su reconocimiento y cuantía depende del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión. (art. 90 inc. 7° del CPC). Sobre esta cuestión, se ha advertido que: "en la fijación del monto por resarcimiento del daño moral debe actuarse con suma prudencia, toda vez que son obvias las dificultades que existen para mensurar en dinero un detrimento de naturaleza no patrimonial, razón por la cual ha de tratarse de una suma que atienda apropiadamente a la magnitud del menoscabo espiritual y procure mitigar el dolor causado por la conducta antijurídica". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala III, 1984/11/21, "Díaz de Paratian, Inocencia y otros c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos", L. L., 1985-A, 408 ? DJ, 1985-1-799).

"El daño a la persona, en lo que hace a su aspecto moral, tiene alcances mucho más profundos y amplios que un sentimiento, un dolor o sufrimiento; significa el agravio o lesión a un derecho a un bien o un interés de la persona en cuanto a tal, comprendiéndose dentro de él hasta la frustración del proyecto existencial de la persona humana". (Segunda Cámara de Apelaciones en lo Civil, Expte 36941 CHAVES PAULA BEATRIZ C/ DIAZ PALMERO SERGIO HERNAN OTROS P/ DAÑOS Y PERJUICIOS. Fecha: 03/09/2013).

Que desde el punto de vista de la mensuración económica del daño moral, en concreto, y habida cuenta de las dificultades insolubles que implica medir el dolor, o aún cuando ello fuere posible, de traducir la medida del sufrimiento a una suma de dinero ("pretium doloris"), se ha dicho también que el árido tránsito desde la extrapatrimonialidad del daño a la patrimonialidad de la indemnización debe efectuarse a través del precio del consuelo ("pretium consolationis") o de los placeres compensatorios. Es decir, otorgando a los damnificados un importe indemnizatorio que les permita procurarse bienes - materiales e inmateriales - cuyo goce permita a su vez considerar que sus penurias han sido razonablemente resarcidas o mitigadas (conf. Mosset Iturraspe, Jorge, Diez reglas sobre cuantificación del daño moral, L.L. 1994-A, 728; Zavala de Gonzalez, Matilde, op. cit., L.L. 1998-E, 1063; Iribarne, Héctor Pedro, La cuantificación del daño moral, en Revista de Derecho de Daños, T.6, Daño Moral, pág. 185).

En tal sentido, el art. 1741 del CCCN dispone en su último párrafo que "El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas".

Que a los fines de cuantificar este rubro he de seguir el criterio de nuestra Exma. Cámara de Apelaciones en los autos: "VIVES MAICOL A. Y RETAMAL CAROLINA

Y. C/ PIRIS MARCOS A., INFANTE ALEXIS Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (Expte. n° 33973-J5-10), y en tal sentido, teniendo en consideración la edad de la víctima, su situación, lesiones padecidas, la incapacidad determinada y precedentes de similares características, estimo el monto por el rubro daño Moral en la suma de \$ 300.000 (PESOS TRESCIENTOS MIL).

A dicho importe se deberá aplicar el intereses del 8% anual desde el acaecimiento del hecho (27/09/2016) hasta la fecha de la presente sentencia, y partir de la sentencia, -en caso de incurrir en mora en el pago de la misma- la suma resultante con la aplicación del 8% anual, llevará intereses hasta su efectivo pago conforme los lineamientos fijados por nuestro Superior Tribunal de Justicia en: ?Loza Longo?, ?Jerez?, ?Guichaqueo? y "Fleitas" o la que en el futuro establezca el STJ como doctrina legal.

IX) La condena se hace extensiva a Caja de Seguros S.A. en los términos del art. 118 de la LS.

X) Las costas deberán ser soportadas por los vencidos y por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.).

XI) Por todo lo expuesto, y lo dispuesto por los arts. 1722, 1725, 1726, 1734, 1736, 1738, 1741, 1744, 1746, 1757 y 1758, 1769 y cctes. del Código Civil y Comercial de la Nación, arts. 1 y cctes. de la Ley 24.449, Ord. Municipal 4713, ley 17418 y normas citadas y pertinentes del ordenamiento procesal civil y comercial,

**SENTENCIO:**

1. Haciendo lugar a la demanda promovida por Eric Joel Colicheo y en consecuencia condenando a Sandra Viviana Abugauch a abonar la suma de PESOS UN MILLON DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS QUINIENTOS NOVENTA Y UNO CON 82/100 (\$ 1.242.591,82), con más los intereses establecidos en los considerandos, dentro de los DIEZ (10) días de notificado y bajo apercibimiento de ejecución para el demandado, haciendo extensiva la condena a el Caja de Seguros S.A., en la medida de lo dispuesto por el art. 118 de la Ley de Seguros.

2. Imponiendo las costas a los demandados vencidos (art. 68 del C.P.C.C.).

3. Difiriendo la regulación de honorarios hasta tanto se cuente en autos con planilla de liquidación firme a tal efecto, acorde los considerandos, a fin de realizar una regulación íntegra que incluya los honorarios complementarios (art. 19 L.A. - ver Bonacchi R. y Otro c/ Embotelladora Comahue S.A. y Otra s/Ejec. Hon. \\\\"con cita de fallo S.T.J. in re \\\\"Paparatto A, c/López G.y Otros\\\", publicado en J.C. de Cámara, T. 13, págs. 23/24).

4. Notifíquese y regístrese.

VERONICA I.HERNANDEZ  
JUEZ