

Cipolletti, 11 de marzo de 2021.

VISTAS: Para dictar sentencia definitiva en las actuaciones caratuladas: "SANDOVAL HECTOR JOEL C/ MORA CARINA NATALI S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (EXPTE. N° A-4CI-1167-C2018), de las que:

RESULTA:

I. Demanda interpuesta por Héctor Joel Sandoval.

A fs. 95/140 se presenta el actor, por medio de su letrado patrocinante, e interpone formal demanda de daños y perjuicios contra Carina Natali Mora, y cuyo resarcimiento estima en la suma de \$ 2.184.453,78. Asimismo, solicita se cite a juicio a Triunfo Cooperativa de Seguros S.A., en su calidad de aseguradora de la demandada.

Expone que su pretensión indemnizatoria se debe a la producción de un accidente de tránsito acaecido en fecha 24/11/2017, a las 20:43 hs. aproximadamente y en circunstancias en las cuales se movilizaba a bordo de una motocicleta de marca Motomel, dominio 993LEV, con uso del casco reglamentario por la calle Santa Cruz, altura 180 de esta ciudad, en sentido Este-Oeste. Agrega que en dicha oportunidad, la demandada se encontraba estacionada sobre el lateral norte de la misma calle en el sentido oeste, a bordo de un Fiat Palio dominio COK-841.

Con relación al hecho, describe que la acción lesiva se produjo cuando la demandada que circulaba por la misma arteria y en igual sentido cardinal que el motociclista, realizó una maniobra intempestiva e imprevisible de giro en ?U? desde la calzada en sentido Oeste hacia la Este, invadiendo el carril de circulación del actor, y como consecuencia su birodado colisionó con la puerta delantera izquierda del Fiat Palio conducido por aquella.

En ese escenario, alega que debido a la inesperada maniobra de la demandada, se produjo el resultado de la colisión de la motocicleta con el automóvil, puesto que lo sorpresivo de las circunstancias no le permitió al actor evadirlo en su trayectoria. Y como consecuencia del siniestro, el Sr. Sandoval ha sufrido una luxa fractura del tobillo derecho, por lo que fue trasladado al hospital Pedro Moguillansky y luego a la prestadora de la ART.

En cuanto a la responsabilidad por los sucesos que dieron lugar a los daños sufridos en la persona del actor, la atribuye de modo total y exclusivo a la conductora demandada, en tanto realizó una maniobra temeraria de giro en ?U?, e infringió la normativa de tránsito especialmente la que establece el deber legal de conservar el pleno dominio del

rodado.

Así entonces, en cuanto al encuadre jurídico del reclamo, endilga responsabilidad a Carina Natali Mora, para lo cual cita profusa jurisprudencia respecto de supuestos fácticos idénticos, bajo el factor de atribución objetivo en el marco de la normativa del Código Civil y Comercial de la Nación y a la luz de su artículo 1769. También realiza algunas consideraciones en cuanto a la antijuridicidad y el nexo de causalidad.

Bajo un apartado especial detalla los daños cuya reparación persigue, los que cuantifica del siguiente modo: A.1) Gastos de farmacia por un total de \$28.500; A.2) Gastos de traslado por \$7.000; B) Daño físico por el que reclama la suma de \$1.965.383,78 para lo cual contempla una incapacidad del 30%, para un hombre que al momento del siniestro tenía 40 años de edad y un ingreso mensual de \$18.000; C) Daño moral por la suma de \$70.000; D) Daño psicológico por \$45.000; E) Gastos futuros por \$20.000; F) Gastos de reparación del birodado por la suma de \$38.570; G) Privación de uso por un plazo aproximado de veinte días por un total de \$10.000 y, H) Desvalorización del birodado por un total de \$7.000. Todo ello, totaliza la suma de \$2.184.453,78.

Formula su ofrecimiento de los medios de prueba, realiza reserva del caso federal y para finalizar expone su peticorio.

II. Contestación de la citada en garantía, Triunfo Cooperativa de Seguros Ltda.

A fs. 158/162 comparece mediante letrado apoderado la compañía aseguradora citada, y de la Sra. Carina Natali Mora, a cuyo fin contesta al demanda en traslado en ese doble carácter. Agrega con relación al seguro que, en los términos de la norma N°17418, y en las condiciones y límites que surgen de la póliza N° 2.819.353 439, asume la garantía de cobertura a favor de la demandada por el tope dispuesto en la póliza, por un total de \$6.000.000.

A continuación formula las negativas de rigor respecto de los hechos expuestos en la demanda, rechaza la imputación de responsabilidad y rubros indemnizatorios reclamados, y desconoce expresamente la documentación aportada por el actor.

Introduce a favor de su postura que, la realidad de lo ocurrido difiere sustancialmente de lo argüido por la contraria. En tal sentido, alega que si bien el día, la hora aproximada, el lugar y los vehículos intervinientes coinciden con lo expuesto por el actor en su relato, ni la mecánica de producción ni el comportamiento de su asegurado tuvieron incidencia causal alguna sobre los hechos y daños invocados en la causa.

Alega, en contra de la supuesta maniobra intempestiva que el siniestro se debió pura y exclusivamente al obrar imprudente y antirreglamentario del actor, quien transitaba a

excesiva velocidad, lo que hizo que perdiera el dominio de su motocicleta e impactara contra el rodado de la demandada.

Concluye la dinámica descripta afirmando que la motocicleta embistió de frente al automóvil en el lateral del rodado mayor.

En torno a la atribución objetiva de responsabilidad que se le atribuye a la Sra. Mora, señala que a fin de cuentas en el presente caso existe culpa exclusiva de la víctima, por virtud de una falta imputable a su conducta, y por ende la misma opera como causa eximente de la responsabilidad que se le achaca.

Reitera y solicita que en el análisis de los hechos que cabe realizar en la presente causa se haga mérito a la velocidad desmedida que el actor imprimía a su vehículo, lo que ocasionó que invadiera el carril contrario provocando el siniestro denunciado.

Para finalizar cita la jurisprudencia que entiende, refuerza su postura, realiza el ofrecimiento de las pruebas que hacen a su defensa y peticona el rechazo de la demanda incoada, con costas a la actora.

IV. La prueba producida en autos:

A fs. 309 se reserva en Secretaría la prueba instrumental perteneciente a los autos "Sandoval Héctor Joel c/Mora Carina Natali s/Lesiones Graves" Expte N° MPF-CI-2208-2017, de la UF 5 de Cipolletti.

A fs. 265 obra prueba informativa de la Policía de Río Negro (empleador del actor)

A fs.181 se agrega informe del hospital Pedro Moguillansky.

A fs. 267 contesta informe Horizonte ART.

A fs. 244 obra respuesta a oficio diligenciado por ante la Sra. Flavia Fleitas en razón de los certificados de implantes acompañados a la demanda.

A fs. 306 luce respuesta a oficio diligenciado por ante ATM, Compañía de Seguros.

A fs. 234 se agrega informe de la Municipalidad de Cipolletti.

A fs. 237/240 se agrega informe de Moto Box.

A fs. 225/228 se agrega informe pericial psicológica.

A fs. 220/ 224 se agrega informe pericial médica.

A fs. 314/323 se agrega informe pericial accidentológica.

Prueba de testigos: Se produjo el testimonio de una única persona, Nelson Alejandro Díaz, quien vive en Primeros Pobladores 1961 de Cipolletti, soltero, empleado, y expresó no conocer a las partes. Consultado respecto de lo que vio el día y en ocasión del siniestro denunciado, el mismo responde que estaba jugando con su hijo en la plaza cuando ve venir una moto y específicamente manifiesta: "él venía en la moto y la chica

dobla en U en una calle doble mano y lo embiste la moto" (Min.1:54 a min 2:04). Acto seguido se le solicitó hacer un croquis el que confecciona y queda agregado a fs. 272. A continuación el abogado del actor, le pregunta por la hora del accidente, a lo que el testigo afirma que eran entre las ocho y media y nueve de la noche (Min. 3:25), se le consulta además si era de día o de noche, a lo que responde que era de noche (Min. 3:27) y a continuación se le solicita que indique referencias en el croquis, que son las que lucen en la pieza incorporada a fs. 272. preguntado sobre si el auto tenía l

En adelante el abogado de la parte demandada repregunta al testigo en cuanto al sentido de circulación de los vehículos, ante lo que responde "La Santa Cruz hasta donde yo sé es una calle de doble sentido... de asfalto, la moto venía para el lado de las vías... y el auto dobla en sentido contrario, en U? el auto estaba mirando para el lado de las vías" (Min.4:50 a min. 5:19). Preguntado por el abogado del actor por la distancia del auto a la esquina, respondió "estaba a mitad de cuadra... a unos 50 mts. calculo yo" (Min. 5:30). A continuación retoma el abogado de la parte demandada y pregunta si el testigo conoce el recorrido que hizo la moto y si la misma iba a exceso de velocidad, a lo que testigo responde: "No, la moto... yo calculo que iba entre 40 y 30 km. (Min. 5:52). El letrado pregunta respecto de maniobra del auto, a lo que responde: "fue en U, salió en U de repente y escucho el choque" (Min. 6:12). Frente a ello, el abogado de la demandada pregunta a qué distancia venía la moto cuándo el auto real

VI. A fs. 326 la actuaria certifica la prueba producida. En fecha 18/09/2020 e implementado el expediente electrónico, se dispone clausurar el plazo probatorio, y poner los autos en Secretaría para la presentación de los alegatos.

En fecha 03/11/2020 se ordena agregar el escrito que contiene el alegato de la parte actora, que luce desde hoy agregado a la plataforma y finalmente se ordena el pase de autos para el dictado de la sentencia definitiva, providencia que se encuentra firme y consentida.

Y CONSIDERANDO:

I. Legislación aplicable.

Puestas a despacho las actuaciones, cabe abocarse al estudio y solución del conflicto suscitado entre las partes, aunque en forma liminar corresponde determinar la legislación aplicable, atento la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, Ley N° 26994 (en adelante CCyC), desde el 01/08/2015.

En base a las declaraciones de las partes y a las constancias obrantes en autos, se obtiene que la causa que motiva la interposición de la acción sucedió en fecha

24/11/2017.

De modo que, frente a la validez temporal de la ley, el Art. 7 del Código citado establece: "... A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes...?", puede colegirse que las cuestiones nacidas luego de la entrada en vigor del nuevo ordenamiento civil, como sucede en el caso presentado, corresponde sean encuadradas bajo el marco legal correspondiente al CCyC.

II. La cuestión a decidir.

Atento las posiciones de las partes, las mismas reconocen la producción del accidente de tránsito, entre los vehículos denunciados, y en el lugar y fecha expresados en el escrito de demanda.

Empero, las mismas discrepan respecto a la cuestión referida a la mecánica del hecho y la responsabilidad que las partes se atribuyen recíprocamente, cuestiones que cabrá dilucidar en autos, como así también -en caso de corresponder- la cuantificación de los daños y perjuicios reclamados y en su caso la viabilidad de los montos calculados por cada una de las partes.

De modo que para comenzar sería factible sintetizar las posiciones de las partes que expresan controversia del siguiente modo: La pretensión inicial se construye sobre la plataforma fáctica que invoca el actor, quien afirma haber resultado víctima de lesiones y daños patrimoniales como consecuencia de la colisión de los vehículos implicados, a pesar de que dice haber mantenido una conducta respetuosa de la reglamentación de tránsito en la conducción del birodado. Sin perjuicio de lo esgrimido, sostiene que su desplazamiento fue coartado por el rodado mayor, que al realizar una maniobra intempestiva y antirreglamentaria produjo que una colisión inevitable por el primero.

En concreto y como causa del hecho que genera responsabilidad, señala la maniobra temeraria y sorpresiva de giro en "u" cometida por la demandada sobre la calzada de la calle Santa Cruz casi Buenos Aires de esta ciudad, a quien atribuye la responsabilidad total y exclusiva.

Por otro lado, demandada y citada contestan en franca oposición a lo pretendido por el accionante, y en punto a la defensa postulada, se circunscribe a denunciar el desplazamiento de la responsabilidad por los hechos producidos hacia la propia víctima. En tal sentido sostienen que Héctor Joel Sandoval embistió al vehículo de la accionada, porque su circulación no respetaba la normativa de tránsito, ya que según manifiestan, aquel perdió el control de la motocicleta en razón de la excesiva velocidad con la que

transitaba por calle Santa Cruz colisionando con la demandada.

II. a. Responsabilidad civil por accidente de tránsito: En primer lugar observaré que la pretensión indemnizatoria deducida por el actor lo ha sido bajo la línea argumental y bajo expresa invocación del factor de atribución de responsabilidad del riesgo creado, el que encuadra bajo la normativa contenida en el CCyC (Art. 1757 y 1769), argumentando de algún modo la violación por parte del conductor demandado de la normativa contenida en la Ley Nacional de Tránsito N° 24449.

II. b. La regulación en el nuevo Código Civil y Comercial: Siendo que se trata de un accidente sufrido por un vehículo y un moto vehículo, ambos en movimiento, la cuestión debe resolverse a la luz del Art. 1757 (Ex-Art.1113) esto es, se presume el riesgo o vicio del automotor, el dueño o guardián de cada uno de ellos es en principio responsable de los daños que cause al otro, salvo que existan circunstancias eximentes que fracturen el nexo de causalidad, lo que deben invocar y probar.

Así lo tiene dicho el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro -con cita en el supuesto regulado en el derogado Código Civil de Vélez Sarfield, que en el punto no ha sufrido modificaciones que pudieran alterar el análisis y conclusiones a las que arriban: "...Consideramos que ésta es la interpretación correcta, pues todo daño causado por un automotor en movimiento obedece al riesgo propio de la cosa y también al de la actividad desarrollada. Los automóviles en movimiento son cosas riesgosas y el régimen legal previsto para ellos es el consagrado en el segundo Párr. última parte del art. 1113 del Cód. Civil (?daños causados por el riesgo o vicio de la cosa?); (...) Obsérvese que el propio Ramón Pizarro,... señala que conforme surge de la lectura del art. 1113 del Cód. Civil, párr. 2, última parte, el dueño o guardián ?sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder?.- El texto de la ley es claro y no deja lugar a duda. En

A modo de resumen de la nueva norma civil (Art. 1757 y ss. del CCyC), puede afirmarse que: ?La norma reemplaza la segunda y tercera partes del artículo 1113 del código anterior. Prevé el riesgo creado y el vicio de las cosas y de las actividades riesgosas y peligrosas que constituyen el factor de atribución de responsabilidad objetivo cuantitativamente más importante por la mayor cantidad de casos que se presentan. Mantiene el distingo entre riesgo y vicio y suprime la anterior responsabilidad por los daños causados con las cosas, fundada en la presunción de culpa del régimen derogado?? (Cf. Lorenzetti, Luís Ricardo. ?Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?, Tomo VIII. Ed. Rubinzal Culzoni. Pág. 576).

Las principales características del régimen actual, de aplicación al caso, no han sido innovadas con relación al régimen anterior, pudiéndose mantener la afirmación de que el riesgo de la cosa ¿es la contingencia del daño que puede provenir de cualquier cosa, riesgosa o no por su naturaleza, en tanto en cuanto por las especiales circunstancias del caso dado, haya resultado apta para llegar a ocasionar el perjuicio, haya podido tener efectiva incidencia causal en su producción? (Cf. Trigo Represas, Félix, El concepto de cosa riesgosa, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, Serie I, Anuarios-Anales, Segunda época, Año XXXIX N°32-1994, Buenos Aires, 1995, p. 367).

Para concluir, en el caso conforme lo regula Art. 1769 el CCyC ¿... los artículos referidos a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas se aplican a los daños causados por la circulación de vehículos?.

Así la remisión al régimen de la responsabilidad objetiva derivada de la intervención de cosas y de ciertas actividades, contenido en el Art. 1757 del mismo código, ya ha sido abordada en su contenido.

Por su parte el Art. 1722 CCyC., en consonancia con lo establecido por el Art. 1729 del CCyC., dispone que deba ser el demandado quien alegue y acredite la causa ajena que interrumpe el nexo causal, para de ese modo acreditar su falta de responsabilidad objetiva, pudiendo así el responsable quedar liberado, excepto disposición legal en contrario.

A los fines de establecer las eximentes, se determina que las mismas sólo pueden consistir en la intervención del hecho de la propia víctima en la producción del daño, salvo previsión en contrario, a la que se suma la falta de responsabilidad objetiva por la acreditación del caso fortuito ó fuerza mayor, en los términos del Art. 1730 del CCyC, y el hecho de un tercero por quien no se debe responder, que deberá reunir los caracteres del caso fortuito (Cf. 1731 CCyC).

III. Análisis del caso.

El actor -guardián de uno de los vehículos siniestrados- promueve su pretensión de resarcimiento y acredita los extremos a su cargo (existencia del evento dañoso, la participación de una cosa riesgosa y la relación de causalidad entre la actuación de la misma y los perjuicios sufridos) frente a lo cual, el dueño o guardián del otro automotor involucrado es llamado a resarcirlos por mandato legal, salvo que invoque y pruebe alguno de los extremos que provocan la ruptura del nexo causal entre el hecho y el daño.

Sabido es que, ante el riesgo creado no existe una conducta reprochable, sino una situación que generó objetivamente responsabilidad, de modo tal que para considerar existente el ilícito civil, basta con acreditar (o no controvertir) la existencia del contacto, en el caso, entre el birrodado y el automotor.

En el caso como se adelantara, resulta de aplicación el artículo 1757 del CCyC, por lo que la responsabilidad en cuestión es objetiva, prescindiendo de la culpa como factor de atribución de la misma.

Frente a ello, la parte demandada en su carácter de dueña y/o guardián de la cosa, debe probar que existió culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder: Tratándose de un caso de responsabilidad objetiva fundada esencialmente en el artículo 1757 del CCyC (ex 1.113 del Código de Vélez), el tema radica en dilucidar si existió culpa de la víctima, lo que se corresponde con una de las eximentes que rompen el nexo causal.

A tal fin, no bastan las meras inducciones o conjeturas acerca de la probable conducta seguida. La potencialidad de que el hecho de la víctima configure una eximición de responsabilidad debe portar los caracteres de inevitabilidad e imprevisibilidad. (Cf. CSJN, Fallos: 317:1139).

Para cortar el nexo de causalidad entre la actividad y el perjuicio, la culpa de la víctima debe aparecer como la única causa del daño y revestir las características de imprevisibilidad e inevitabilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor (Cf. CSJN, Fallos: 310:2103).

A continuación analizaré el acervo probatorio existente en esta causa para determinar este aspecto, principal eje de la controversia de la causa.

IV. Pruebas.

Expuesto el contexto normativo en el que se analizan las pretensiones de las partes, debo señalar que para decidir, conforme el principio dispositivo que rige el proceso civil, cuento con la prueba aportada por cada una de las litigantes, por lo que deberé atenerme a las mismas, en consonancia con la posición asumida en el proceso por cada una de ellas.

IV.1. Instrumental (Actuaciones Penales reservadas).

Como consecuencia del hecho se dio inicio al proceso penal bajo los autos: "Sandoval Héctor Joel C/Mora Carina Natali S/ Lesiones Graves culposas? (Expte. N°MPF-CI-02208/2017, expediente que tengo a la vista y que ha sido incorporado, en las presentes actuaciones como prueba instrumental mediante soporte electrónico,

reservado en secretaría.

Las actuaciones citadas por las cuales se le imputaba al aquí demandado la autoría de la comisión de lesiones graves culposas en ocasión de un accidente de tránsito, concluyeron con el perfeccionamiento de un acuerdo en los términos del Art. 98 del CPP, a través de la cual se dispuso la suspensión del juicio a prueba por dos años conforme surge del acta obrante a fs. 59/60 de as actuaciones en sede penal.

Sabido es que "¿ si la sentencia penal decide que un hecho no constituye delito penal o que no compromete la responsabilidad penal del agente, en el proceso civil puede discutirse libremente ese mismo hecho en cuanto generador de responsabilidad civil" (Cf. Art. 1777 del CCyC).

En otras palabras, la decisión arribada en la instancia penal permite reabrir la discusión relativa a la responsabilidad civil en esta sede, en tanto la decisión no se funda en la inexistencia del hecho o la falta de participación en el mismo de alguna de las partes litigantes.

En ese contexto, mediante la prueba colectada por la Subcomisaría N° 79 de Cipolletti para la elevación a juicio penal, consistente en el acta de Procedimiento y Reconocimiento Ocular del Lugar de los Hechos (fs. 01/02), croquis ilustrativo (fs. 03), certificado médico (fs. 04); se acredita la existencia del accidente de tránsito, ocurrido en fecha 24/11/2017 a las 20:43 hs. aproximadamente en la intersección de calles Naciones Unidas y A .Turrin de Cipolletti, entre los sujetos y vehículos implicados, además de las lesiones físicas ocasionadas a Héctor Joel Sandoval.

A partir de averiguaciones practicadas en el lugar del siniestro por el personal policial de la prevención (Cf. constancias de fs. 01/02), y en las demás constancias de la labor desempeñada por el Gabinete de Criminalística de la Policía de Río Negro en la investigación inmediata a la producción del siniestro vial, se obtiene que el rodado mayor era conducido por Mora: "(...) se constituyen en el lugar indicado de los hechos, dando cuenta que el accidente había acaecido en la arteria Santa Cruz N°180, en el lugar se logra observar 01) un vehículo particular marca FIAT PALIO, Dnio. COK-841, conducida por la ciudadana MORA CARINA NATALI, nacionalidad Argentina, de 24 años de edad, domiciliada en calle Naciones Unidas N°1446, N°37.231.381,(...) y 01) Motovehículo marca MOTOMEL CX250cc, Dnio. 993-LEV, conducido por el ciudadano SANDOVAL HECTOR JOEL, nacionalidad Argentino, de 40 años de edad, Ddo. en calle Mariano Moreno n°175, DNI: 26.009.654, quien al momento manifiesta sentir fuerte dolor en tobillo derecho, po

En el mismo expediente penal, obra un certificado emitido por el médico policial quien certifica las lesiones de luxofractura de tobillo derecho (Cf. fs. 04 de la prueba instrumental).

En cuanto a los daños materiales, de las actuaciones en sede penal se desprende del informe del perito mecánico perteneciente a la fuerza policial que como producto del impacto, la inutilidad de la moto es total. textualmente se lee: "Puede decir que con relación acorde peritaje el motovehículo marca Motomel Skua 250cc, presenta rueda delantera en mal estado, tiene el cuadro torcido por choque frontal, luces faltantes rotas, producto del impacto, barrales delanteros torcido, chasis desplazado espejo y manubrio dañados, los frenos están rotos, producto del impacto, al torcerse chasis se rompió el cristo, no funciona más la moto" (Cf. fs. 28 de las actuaciones penales), lo que es reproducido por el perito accidentológico en dicha sede, de acuerdo a su informe obrante a fs. 45/52.

En concreto, de la reseña de los elementos que se obtienen de las actuaciones llevadas a cabo en forma inmediata a la producción de los hechos que invoca el pretensor en su demanda, es dable tener por acreditada la existencia del siniestro que motiva el inicio de la presente causa civil, en la fecha y lugar indicado, como así también lo relativo a las partes implicadas y lesiones físicas en la persona del actor así como los deterioros que acusó su vehículo.

Además, los elementos que arrima la prueba instrumental son contestes en cuanto a la dinámica del hecho descripta por el actor, lo que derriba así las postulaciones efectuadas por la demandada.

IV. 2. Pericia Accidentológica (fs. 351/367).

Resulta de gran aporte a la presente, lo informado por el perito designado de oficio, quien llevó adelante su tarea con base a lo obtenido del relato de las partes, la documental obrante en el expediente y la prueba instrumental de los autos "Sandoval Héctor Joel C/Mora Carina Natali S/ Lesiones Graves culposas? (Expte. N°MPF-CI-02208/2017).

Las primeras precisiones del experto surgen en el punto "Operaciones realizadas" con las que indica el lugar y fecha de la producción del accidente derivados de las pericia policial, y con relación a las características de la calle Santa Cruz, el perito detalla: "?es una recta, asfaltada de 12 metros de ancho, en buen estado, está diseñada de oeste a este, permite el sentido de circulación hacia ambos sentidos cardinales, posee un tránsito permanente en todo horario, la iluminación en ese horario era artificial, regular,

la mencionada arteria permite una velocidad de 40 kilómetros por hora." (Cf. fs. 318 vta. de la pericia).

En torno al sentido de circulación de los sujetos partícipes del siniestro, en el punto c) reitera lo resultados del relevamiento policial: "SEDAN, Marca FIAT, dominio COK-841- comandado en la oportunidad por MORA CARINA NATALI, estaba estacionada sobre la margen norte de la calle Santa Cruz, altura aproximada n°180, con su frente al oeste y realiza un giro hacia la izquierda.

La motocicleta marca MOTOMEL, modelo 250 c.c., dominio 993-LEV-, comandado por el Sr. SANDOVAL HECTOR JOEL, circulaba por la banca norte de la calle Santa Cruz, con sentido este oeste"

Con respecto al punto de pericia relativo a la ubicación geográfica del impacto, el perito dictamina de forma coincidente al resultado de las actuaciones penales, para lo cual dictamina: "se puede establecer que el lugar geográfico del impacto fue sobre la banda central de la calle Santa Cruz, específicamente a 21,30 mts. al oeste de la línea imaginaria de continuación del cordón oeste de calle Juan Vucetich y a 6,90 mts. al sur del cordón norte de calle Santa Cruz". (Cf. fs. 319).

Luego, ubica como agente embistente a la motocicleta "...marca MOTOMEL, modelo 250 c.c., dominio 993-LEV- comandado por el Sr. SANDOVAL HECTOR JOEL, circulaba por la banda norte de la calle Santa Cruz, con sentido este a oeste"

Pero al determinar el agente embestido, el perito dictamina que: "Quien actúa como agente EMBESTIDO es el marca FIAT, dominio COK-841, comandado en la oportunidad por la Sra. MORA CARINA NATALI, estaba estacionada sobre la margen norte de la calle Santa Cruz, altura aproximada n°1180, con su frente al oeste y realiza un giro hacia la izquierda".

Con respecto al punto de pericia por el cual se solicita al perito la determinación de las velocidades de los móviles antes de la colisión, el perito pese a que refiere a la existencia de indicios con los que bien podría proceder a su estimación, aparentemente la huella del frenado de la motocicleta, formula su preferencia de dar respuesta al punto para el momento de recepcionarse la prueba instrumental penal (Cf. fs. 320 vta.).

Resulta necesario poner en claro, que la causa penal referida por el perito ya obraba reservada en Secretaría a disposición de las partes y auxiliares a partir de la providencia de fs. 301, dictada con fecha 15/08/2019, pero que obraba en copia por haber sido adjuntada a la demanda.

No obstante la situación expuesta, cabe mencionar -y dejar a salvo-, la circunstancias

procesal de que la pericia cumplida de ese modo por el profesional no ha sido objeto de impugnaciones ni de pedido de explicaciones de la parte interesada en instar a su cumplimiento (demandado y citada en garantía).

El perito brinda sus conclusiones finales a fs. 321 vta. / 322 y luego de circunstanciar el hecho en tiempo y lugar no controvertidos, establece "El hecho ocurre en momentos en que la Motocicleta marca MOTOMEL, modelo 250 c.c., dominio 993-LEV- comandado por el Sr. SANDOVAL HECTOR JOEL., circulaba por la banda norte de la calle Santa Cruz, con sentido este a oeste y a la altura catastral aproximada 180, entre calle Buenos Aires y Juan Vucetich, fue sorprendido por el automóvil marca FIAT, dominio COK-841, comandado en la oportunidad por la Sra. MORA CARINA NATALI, estaba estacionada sobre la margen norte de la calle Santa Cruz, con su frente hacia el oeste y realiza un giro hacia la izquierda.

Ante la acción del conductor del vehículo, el motociclista no puede evitar el impacto." (Cf. fs. 321 vta).

Finalmente y más allá de contestar los puntos de pericia con remisión a lo ya dictaminado tanto por él como por el experto en la misma materia de la fuerza policial, en lo tocante al estado de los rodados con posterioridad a la colisión, manifiesta que sólo posee daños el birodado, como producto del choque frontal, sin que se hayan detallado daños en el automóvil.

Luego de reproducir los daños que detallara el experto en el preventivo policial, el perito concluye que: "Conforme los datos indicados por el idóneo en mecánica, el valor de reparación es económicamente desfavorable, por otro lado, al poseer el cuadro torcido, es casi improbable su reparación" (Cf. fs. 322 vta.)

Considero que la pericia es ajustada a las reglas de la ciencia y oficio, y resulta determinante, en razón de los elementos objetivamente acreditados.

Cabe agregar además, que la misma no recibió impugnaciones ni observaciones por las partes.

V. Fundamentos de la decisión.

Luego de un minucioso análisis de la prueba producida, se advierte que se encuentra acreditada acabadamente, mediante evidencias físicas, testigo presencial del acto y la mecánica del hecho tal como ha sido propuesta y desarrollada por la actora.

Así, de acuerdo a la zona examinada por el perito, lo aportado por el expediente penal y el testigo, la calle Santa Cruz de esta localidad, es una calle de doble mano de circulación y al decir del experto, posee tránsito permanente en todo horario.

En principio, como una primera aproximación puede afirmarse que la versión sostenida por la accionante logró ser acreditada respecto a que el siniestro ocurrió sobre calle Santa Cruz, y que la demandada quién se encontraba estacionada dio un giro en "U", que produjo la imposibilidad del actor de evita el impacto contra el rodado comandado por aquella. Con ello, se verifica que la prueba revisada no presenta vacíos ni contradicciones en cuanto a lo sucedido, respecto de los rodados intervinientes, las circunstancias de tiempo y lugar, la mecánica del hecho y el resultado del siniestro.

La legislación vigente dispone en su Art. 43 una serie de reglas para poder producir un giro a la izquierda, las que importan una serie de recomendaciones respecto de las precauciones que un conductor diligente debe cumplir cuando va a realizar una maniobra de tales características. Ello, así, por cuanto se trata de una de las más riesgosas que existen en el tránsito vehicular.

Por su parte la conductora demandada no acredita que le fue imposible percatarse de la proximidad de la motocicleta, en razón de la excesiva velocidad de la última que además invadió su carril de circulación tal y como afirma en su contestación de demanda. Cabe hacer notar en este aspecto que el informe pericial en sede penal estima la velocidad mínima de la motocicleta era de 31 km/h y para así afirmarlo, el perito evaluó la huella de frenado, la que quedó determinada en 5 mts. (Cf. fs. 48 del expte penal). El perito oficial en autos, remite a dicha conclusión al realizar su dictamen y lo funda en el análisis del croquis agregado a las actuaciones penales (Cf. fs. 320 vta.).

Además, conforme lo estipulado por el art. 64 de la ley 24449, "... Se considera accidente de tránsito todo hecho que produzca daño en personas o cosas como consecuencia de la circulación. Se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron."

Ahora bien, otro elemento que se suma al análisis es el testimonio del Sr. Alejandro Nelson Díaz, quién en más de una oportunidad durante el mismo, reiteró la maniobra de la demandada en atención a lo que fue descripto como un giro en "U" de manera totalmente antireglamentaria (Min.1:54 a min 2:04 y (Min.4:50 a min. 5:19) y sin realización de ninguna seña que pudiera advertir al actor de tal maniobra (Min. 7:49)

Este único testigo incorporado a la causa no aportó ningún elemento que permitiera presumir que la mecánica del hecho se condice con lo manifestado por la demandada, es decir que el actor haya invadido el carril de circulación de aquella, provocando el

impacto, lo que queda derribado además, por el lugar del auto contra el que impacta la moto.

Así, de la prueba accidentalológica surge que, luego de detallar quien comporta el carácter de agente embestido y de agente embistente, agrega que: "Ante esta situación, es dable mencionar también, que el AGENTE EMBESTIDO, o sea el FIAT, dominio COK-841, actúa como AGENTE OBSTRUCTOR de la libre circulación que poseía la motocicleta, quien conforme el contenido de la causa penal, circulaba libremente por calle Santa Cruz de este a oeste" (Cf. fs. 320)

Retomando, acerca del punto de encuentro o de impacto, el mismo queda probado por el mismo dictamen al afirmar que: "(...) se puede establecer que el lugar geográfico del impacto fue sobre la banda central de la calle Santa Cruz, específicamente a 21,30 metros al oeste de la línea imaginaria de continuación del cordón oeste de calle Juan Vucetich y a 6,90 metros al sur del cordón norte de calle Santa Cruz" (Cf. fs. 319)

Es decir, que de los elementos aportados por la pericia accidentalológica y de la prueba instrumental -en lo relativo a la pericia accidentalológica de las actuaciones penales- puede concluirse que la demandada se hallaba estacionada sobre el margen norte de la calzada, sobre calle Santa Cruz. Sobre la misma margen norte, transitaba el actor en su birodado, pero frente a la maniobra intempestiva y antirreglamentaria de la actora -giro en "U"-, se produce la colisión de la motocicleta de manera frontal contra el lateral izquierdo del rodado comandado por la actora, en el centro de la calzada, conforme se advierte en el croquis expuesto por el perito designado en estos autos, en su dictamen de fs. 319 vta. A dicha conclusión he de arribar, por cuanto según dicho croquis, la moto luego del impacto queda a 6,90 metros de la margen norte, sobre una calzada de 11,70 metros de ancho.

Esto último, nos lleva a otra conclusión dentro del razonamiento planteado, y es el escaso margen de maniobra que pudo efectuar el actor para eludir el impacto, por cuanto casi no hay desplazamiento desde la margen norte por donde transitaba, hasta el punto señalado como destino final del birodado.

A ello se suma lo referido a la huella de frenado de la moto, la que ha sido consignada en ambas pericias como de 5 mts.

En lo relativo al dictamen pericial incorporado a través de la prueba instrumental, concretamente se expone que: " (...) la Sra. Mora Carina Natali se encontraba estacionada en vehículo Fiat Palio, dominio COK-841 por la calle Santa Cruz al 180 sobre banquina norte, realiza una maniobra de giro hacia la izquierda para ingresar a la

vía. Por este motivo es impactada por el Sr. Sandoval Héctor Joel que circulaba en motocicleta marca Motomel que transitaba en sentido cardinal este a oeste, este último efectúa una acción frenante evidenciada en croquis ilustrativos de huella de frenada de 5,00 metros, no pudiendo evitar el impacto con el automóvil, provocando una colisión tipo perpendicular entre la parte frontal de la motocicleta y el lateral izquierdo del vehículo Fiat Palio"

Dicha dinámica del siniestro coincide con los dichos de la actora y con lo que expusiera el único testigo en autos, de acuerdo al croquis que éste mismo realizara en oportunidad de la audiencia y que luce incorporado a fs. 272 de estos obrados.

En cuanto a los daños denunciados, se encuentra en primer lugar, lo relativo al daño físico del actor, lo que ha sido descrito como una luxofractura de tobillo derecho de acuerdo al certificado médico de fs. 4 de las actuaciones en sede penal, suscripto por el Dr. Martín Portilla. A ello debe agregarse el informe del Cuerpo Médico Forense y que consta a fs. 42/43 de las mismas actuaciones, en las cuales el Dr. Breglia dictamina que: "(...) tal traumatismo se tradujo en una fractura luxación del tobillo derecho y motivo una intervención quirúrgica para su reducción y fijación.

Que la lesión descrita es compatible en temporalidad y mecanismo de producción con el hecho invocado.

Que dicha lesión no ha puesto en riesgo cierto e inminente la vida del examinado, pero ha provocado un debilitamiento permanente del sitio donde asienta (miembro inferior derecho)"

A lo anterior, se agrega la pericia médica obrante a fs. 220-224 de estas actuaciones, en las que el perito dictamina: "De acuerdo a lo recogido en autos la actora sufre trauma con fractura de tobillo derecho".

Finalmente y en cuanto a los daños materiales, del informe del perito mecánico designado en sede penal, surge el birodado del actor: "(...) presenta rueda delantera en mal estado, tiene cuadro torcido por choque frontal, luces faltantes rotas producto impacto, barrales delanteros torcidos, chasis desplazado, espejos y manubrios dañados los frenos están rotos producto impacto, al torcerse chasis se rompió el cristo. No funciona mas la moto?" (Cf. fs. 28 de la prueba instrumental)

En tal sentido el acervo probatorio de autos da cuenta: (i) De los protagonistas del accidente; (ii) Del lugar por el que venían transitado ambos rodados involucrados, lo que sitúa a la motocicleta del actor sobre el carril "Norte", de la calle Santa Cruz, y al automóvil del demandado estacionado sobre la misma arteria y margen de la misma,

ambos en sentido este - oeste; (iii) Del modo en el que ambos rodados llegan al punto de encuentro a partir de la maniobra perfeccionada por la demandada; (iv) De las lesiones resultantes en el cuerpo del actor; (v) De los daños provocados en el birodado del actor..

VI. Consecuencias jurídicas.

En prieta síntesis, de una exhaustiva evaluación causal en el caso surge que la responsabilidad la lleva la parte demandada, por cuanto toda la prueba producida y agregada en autos, es conteste en cuanto a la mecánica del siniestro detallada en la demanda.

VII. Los daños a resarcir.

Establecida la responsabilidad en el caso, corresponde determinar la existencia de los daños reclamados y, de corresponder también su cuantía. El actor reclama los siguientes rubros:

- a. Daño físico por un total de \$ 1.965.383,78.
- b. Daño moral por un total de \$ 70.000.
- c. Daño psicológico por un total de \$ 45.000.
- d. Gastos futuros por la suma de \$20.000.
- e. Daño materiales por un total de \$35.500 (comprensivos de lo que se denuncia como gastos de farmacia y prótesis -\$28.500- y gastos de traslado -\$7.000-)
- f. Reparación del birodado por la suma de \$38.570.
- g. Privación de uso por la suma de 10.000
- h. Desvalorización de la motocicleta por la suma de \$7.000

La señalada división, aún cuando no es compartida por toda la doctrina, e incluso para algunos ha sido abandonada en la impronta del nuevo CCyC, entiendo sigue plenamente vigente.

En tal sentido, conviene presentar con claridad ciertos parámetros y lineamientos que serán determinantes a los fines de discernir y cuantificar los rubros que integran la pretensión de la accionante.

Coincido con la doctrina que considera a la incapacidad como un concepto patrimonial, que si bien para algunos resulta reforzado en el nuevo Código Civil y Comercial, su conceptualización de tal modo era así asimilada aún antes de la reforma: ??El sistema del CCyC deja claro que existe una partición entre consecuencias patrimoniales y no patrimoniales, sin terceros géneros. Es interesante advertir que hasta la denominación negativa (?no patrimoniales?) que emplea el artículo 1741 contribuye a dejar claro el punto. Cuando se define por una propiedad discreta (patrimonialidad, en este caso) o

carencia de ella, no hay posibilidad razonable de escapar de una partición: todo lo que se categoriza (en este caso, las consecuencias indemnizables) se encuentra o bien en uno o en otro subconjunto, que son mutuamente excluyentes y conjuntamente exhaustivos. Y la capacidad, en el sentido técnico en que la caracteriza el artículo 1746, se incluye en las primeras. Los perjuicios de cualquier clase pueden ser indemnizados si

Sobre estas bases analizaré la procedencia y en su caso cuantificación de los rubros indemnizatorios pretendidos:

A) Incapacidad y/o daño físico.

La parte actora pretende bajo el apartado de "DAÑO FÍSICO", una indemnización que repare la incapacidad que, según sostiene, le produjo el siniestro analizado en un porcentaje que denuncia del 30%

La conceptualización del rubro: Mucho se ha escrito al respecto, incluso en distintos reclamos y en diferentes sentencias no sólo se advierte una distinta denominación para el rubro (ej. Daño físico, incapacidad sobreviniente, daño al proyecto de vida, etc.), sino que también existen diferentes modos de ponderar la valuación y/o cuantificación del mismo.

Comparto aquella corriente que en doctrina sostiene que la determinación de la indemnización es un problema jurídico, y no puramente natural, en tanto el sistema que utilizamos en nuestro país aplica el denominado "método de capital humano", mediante el cual se indemniza de una sola vez a través del otorgamiento de una suma única la incapacidad sufrida; Dicho monto de dinero deberá representar el valor que obtendría la víctima por el ejercicio previsible de esa capacidad cercenada, a lo largo del tiempo.

Además, la decisión mediante la cual se determine ese monto debe estar justificada de modo explícito y transparente, de forma tal que pueda ser controlada y con unívoca razonabilidad.

Agrego que, no puede dejarse de lado el mandato que emana por parte de la CSJN del precedente "Arostegui", en el cual en el afán de evitar que las condenas por daños y perjuicios se desnaturalicen por la utilización de fórmulas matemáticas, se debe además calcular las indemnizaciones en base a un prudente arbitrio judicial que contemple las circunstancias particulares del dañado como la edad, salud, actividad laboral y extralaboral, actividades deportivas, artísticas, sociales, familiares y económicas, y las consecuencias que las lesiones pueden tener sobre su futuro personal y profesional.

En la misma línea de razonamiento la CSJN entiende que los cálculos actuariales son un marco de suma utilidad para aquello que debe considerarse "razonable" y la prudencia

aconseja no desecharlos, pero no dejan de ser una pauta más para evaluar la cuantía del resarcimiento junto con las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación (Fallos: 320:1361; 325:1156).

Dicho de otro modo, para fijar la cuantía de la indemnización debe ejercerse la prudencia como una virtud intelectual que involucra la labor del magistrado de modo tal de poder obtener una decisión "razonablemente fundada" (Cf. Art. 3° del nuevo Cód. Civ. y Com. de la Nación).

El caso en análisis: A fs.110/118 el actor manifiesta que las consecuencias aparejadas en su físico y psíquico han afectado su capacidad productiva de bienes y otros aspectos vitales.

A los fines de determinar el cuántum resarcitorio por las secuelas físicas que persisten en su persona, con el aporte de prueba documental (copia de las actuaciones penales) y la historia clínica que obra reservada en secretaría a fs. 82, emplea la fórmula matemática polinómica, para la cual consigna la incapacidad parcial y permanente estimada en el 30%.

Luego, alega que al momento del siniestro se desempeñaba como empleado perito mecánico de la Policía de Río Negro, para lo cual acompaña quince recibos de sueldo, los que obran a fs. 64/78 de la prueba documental reservada en secretaría.

(i) Para resolver el punto he de evaluar, en primer lugar, lo dictaminado por el perito médico en su informe obrante a fs. 220/224.

El experto reporta que el actor presenta un grado de incapacidad total del 35 por ciento, como secuela de la fractura de tobillo derecho, tratada en forma quirúrgica, en razón del cuadro de estado físico que se expondrá más adelante; y como resultado de aplicar el "Baremo Altube - Rinaldi para el Fuero Civil".

Para fundamentar su dictamen, el experto realiza una revisión de los antecedentes obrantes en autos, anamnesis, examen físico-clínico del actor y estudio de pruebas complementarias.

Se transcriben aquí los resultados surgidos en el examen médico - paciente, expuestos por el perito, los cuales en lo medular indican que "TOBILLO DERECHO: PRESENTA CICATRÍA ANFRACTUOSA EN REGION LATERAL DEL TOBILLO DE 10 CENTÍMETROS, REGION MEDIAL DE TRES CENTÍMETROS, REGION ANTERIOR DE DOS CENTÍMETROS, HIPERALGESIA Y ALODINIAS EN HERIDAS, CON LIMITACIÓN DOLOROSA PARA MOVILIDAD ACTIVA Y

PASIVA DEL TOBILLO, EDEMA CON SIGNO DE GODET AL MOMENTO DEL EXAMEN FÍSICO. DISMINUCIÓN DEL TONO MUSCULAR DE LA PANTORRILLA.

REFIERE QUE LE IMPIDE HACER LAS ACTIVIDADES DIARIAS DEL HOGAR Y LAS LABORALES CON IMPOSIBILIDAD DE USO DEL CALZADO APRETADO." (Cf. fs. 221)

Bajo el apartado "B. CONSIDERACIONES MEDICO LEGALES?" el experto considera "De acuerdo a lo recogido en autos la actora sufre trauma con fractura de tobillo derecho. Es por eso que doy una breve reseña de la patología de la actora para vuestro entendimiento"

Formula una breve descripción de la patología en cuanto a la definición, tipos, diagnóstico y tratamiento de la fractura.

Formula la conclusión del diagnóstico del estado físico del actor, para lo cual arriba a la estimación de incapacidad y ofrece las siguientes cifras a considerar por el suscripto:

"C. CONCLUSIONES: El paciente sufre accidente en la vía pública y es tratado en forma quirúrgica en la por su ART, actualmente presenta dolorimientos y limitación funcional como se describió en el examen físico pericial.

Tengo en cuenta la complejidad de la fractura del tobillo derecho es por ello que concluyo de acuerdo a lo aportado en el interrogatorio, examen físico y radiografías ACTUALES una Incapacidad Total del 35 por ciento de acuerdo al baremo general del fuero civil Altube - Rinaldi que surge de la suma de fractura TRIMALEOLAR DE TOBILLO CON DESPLAZAMIENTO (25 PORCIENTO) más la incapacidad específica laboral moderada (0.4 por ciento)"

Cabe agregar que la pericia no ha sido impugnada ni ha recibido observaciones por las partes en autos.

Como ya se indicara, a fs. 42/43 de la prueba instrumental, consta el informe pericial del Cuerpo Médico Forense suscripto por el Dr. Breglia, mediante el cual se detalla: "Se objetiva: 1. Aumento de la circunferencia del tobillo derecho a nivel de los maléolos y supra maleolar, en relación al miembro contralateral. 2. Disminución del rango de flexión - extensión, inversión y eversión del tobillo derecho. 3. En el maléolo interno, cicatriz de aspecto quirúrgico oblicua lineal de 3 cm de longitud, con estigmas de puntos de sutura; hipercrómica, parcialmente adherente a planos profundos. 4. En región anterior del tobillo, cicatriz de aspecto quirúrgico de 2 cm por 0.5 cm; hiper crómico, sobre elevada en relación a los tejidos circundantes y parcialmente adherente a

los planos profundos. 5. En cara lateral del tobillo derecho, cicatriz de aspecto quirúrgico longitudinal, lineal de 9 cm de longitud, ligeramente hiper crómico, sobre elevada en relación a los tejidos circundantes, y adherente a los planos profundos

A los fines de valorar el dictamen pericial acompañado, tendré en cuenta lo dicho por la Excm. Cámara de Apelaciones del fuero en reiteradas ocasiones (in re "Acuña", "Alarcón" entre otros), criterio que sigue el suscripto, en tanto entiendo que las cicatrices en su pierna derecha estimadas en un 8%, justamente por los fundamentos que expusiera al adoptar la división de los rubros en patrimoniales y extrapatrimoniales, y sopesando la edad de la víctima, las tareas que acreditó realizar, y los restantes factores que han sido mencionados, no corresponde que sean sumadas al porcentaje de incapacidad, debiendo en su caso ponderar el punto dentro de la evaluación de la faz no patrimonial.

En los fallos de la cita, se sostuvo: "Distinta suerte corre el porcentaje de incapacidad (7%) determinada por una cicatriz en el tobillo, en tanto comparto la visión de que carece de entidad para graduar una incapacidad de carácter permanente, sin perjuicio de la situación de angustia o incomodidad -que cuadraría en un rubro como el de daño moral o el estético- que pudo atravesar la actora. Lo cierto es que dicha cicatriz no le afecta su productividad laboral (lo contrario no ha sido invocado ni aún acreditado), es decir, no la coloca en una situación de inferioridad (respecto de su capacidad de trabajo como por ejemplo podría ocurrirle a una modelo) ni repercute en sus posibilidades económicas (presentes o futuras), en tanto la actora se desempeña como "clasificadora" en la empresa frutícola Kleppe SA, ni resulta ser de una entidad y exposición que provoque una mortificación en el desarrollo de su vida cotidiana.

Es decir, la cicatriz, como tal, no es de una entidad que resulte indemnizable dentro del rubro analizado (daño material);... destacando que no corresponde sumar sin más los porcentajes de incapacidades determinadas por el experto y restarlas al 100%, sino que el resultado propuesto deviene de restar el porcentaje mayor obtenido (14%) al 100%; para luego, el 0,4% antes referido calcularlo sobre el resultado (86%) a fin de luego arribar al real porcentaje de incapacidad de la actora." (Cf. C. Apel. en lo Civil, Comercial, Familia y de Minería de la IV Circunscripción Judicial, en: "ALARCON ALEJANDRA ELIZABETH C/ COFRE JOSÉ ERASMO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)? (Expte. N° 3838-SC- 19) (N° de Receptoría A-4CI-665-C2015), sentencia de fecha 17/12/2019).

"No hay incapacidad alguna desde lo funcional que amerite otorgar como lo hizo, 5% de

porcentaje por este rubro. El porcentaje que el perito le ha otorgado a la cicatriz no invalidante ni limitante, podría haber sido considerado en el cálculo, si habiéndose reclamado un daño estético autónomo, y -superando los límites de examen que estos casos ameritan- se hubiera comprobado el mismo y su influencia en la vida de relación o económica o psíquica del sujeto. (...) De esta manera, es dable destacar que "La fuerza probatoria de los dictámenes periciales es de meritación exclusiva del magistrado quien, teniendo en consideración su contenido, los principios en que puedan fundarlos, los puntos de pericia sometidos a respuesta por el experto y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa establezca, tomará su propia convicción, adjudicándole el valor que estime apropiado para la resolución de la litis" (conf. jurisprudencia Cámara de Apelaci

Luego, con relación a la incapacidad laboral específica determinada por el experto médico, la bibliografía utilizada por el perito, "Baremo Altube Rinaldi para el Fuero Civil", sostiene que para establecer la incapacidad específica que una secuela ocasiona a una persona, para desempeñar un trabajo, se debe valorar en que medida la secuela reduce las habilidades específicas para dicho trabajo. Esto pese al normal margen de subjetividad es posible reducir las pautas de ponderación a la clasificación de secuelas según las cuatro categorías consideradas por el autor; podrá ser "Vitales", "Importantes", "Moderadas" y "Leves". Bajo esos parámetros, al agregar en la pericia cumplida por el auxiliar experto en la ciencia de la medicina, la cifra de incapacidad laboral secuelar determinada en un 0.4%, grado de invalidez al que arriba sin brindar explicación del procedimiento para su estimación, o la fórmula aplicada de conformidad con la base bibliográfica utilizada, u otros elementos tenidos en cuenta a tales efectos

A ello se suma lo que se avizora en los hechos, y en opinión del suscripto, que llegado el caso la afectación del 25% por la fractura trimaleolar con desplazamiento del tobillo derecho, teniendo en cuenta la situación laboral que el actor acredita con sus recibos de sueldo, con relación al caso puntual del ítem ?Incapacidad Laboral específica?, ponderando la misma como aquella en la cual, a diferencia de la incapacidad general laboral, se tienen en consideración las particulares aptitudes laborales del damnificado y la actividad que desempeñaba antes del suceso, no observo justificado tener por cierto que los padecimientos invalidan en calidad y cantidad el trabajo del actor, sin perder de vista que probablemente su condición por el momento puede implicarle mayores esfuerzos y cuidados, más no calificarían de secuelas "vitales" o "importantes" según el baremo utilizado.

Para así sostenerlo he de considerar la ausencia de argumentos del perito designado en autos, para determinar una incapacidad laboral permanente y el dictamen del médico que ha intervenido por el Cuerpo Médico Forense, quien ha dictaminado que la lesión lo ha incapacitado por un plazo superior a 30 días, pero no realiza ninguna ponderación que permita presumir una incapacidad laboral permanente que deba ser reconocida.

Además debe recalcar -conforme lo anticipado por la jurisprudencia in re "Alarcón"-, que corresponde al caso, tratándose de secuelas múltiples y simultáneas, que el perito valore a cada una de las secuelas determinadas en forma independiente de acuerdo con su importancia y luego aplique el método de la capacidad restante (José Luis Altube-Carlos Alfredo Rinaldi " Baremo General para el fuero civil" Edit. García Alonso, segunda edición. Buenos Aires, año 2015, En el capítulo XXIII, Págs. 311/ 312).

Desde aquella óptica, en función de lo delineado precedentemente, la determinación por el especialista en traumatología efectuada a título de "Incapacidad específica laboral moderada" deviene inmotivada, y por ello de acuerdo a la valoración que cabe realizar de su fuerza probatoria, corresponde apartarme de dichas consideraciones en el punto.

Sin desmedro de lo hasta aquí analizado, tendré en cuenta que en el caso de estudio, se trata de una lesión cuyas consecuencias acarrear limitaciones (parciales y permanentes), relacionadas causalmente con el siniestro que dio origen a las presentes actuaciones, las que han sido determinadas por el perito como resultado de Fractura trimaleolar de tobillo con desplazamiento que representa un 25%; Por todos los motivos y elementos de prueba apreciados, el porcentaje de incapacidad parcial y permanente queda establecido en el 25%.

Ello, atento no contar con elementos o consideraciones de orden médico legal que demuestren lo contrario, me atenderé al resultado del dictamen pericial médico producido en ese segmento, por cuanto el porcentual establecido no aparece desmedido y si ajustado a las constancias de autos, justificando de ese modo que sea considerado para el cálculo del rubro daño físico en demanda.

Cabe agregar finalmente que frente a la convicción formada en torno a la pericia analizada, la realidad es que la misma no ha sido controvertida y sin perjuicio de las falencias que a criterio del suscripto puede contener el dictamen pericial, lo cierto es que he de valorarlo bajo las pautas determinadas por los arts. 386 y 477 del CPCC, y ponderar que el experto contó con los antecedentes médicos de la actora para arribar a las conclusiones vertidas en el dictamen.

(ii) Otro de los elementos que deben ponderarse a los fines de determinar el contenido

de las pautas orientativas que componen la fórmula polinómica que será de aplicación al punto, es el ingreso del damnificado, de conformidad a lo establecido en el art. 165 del CPCC.

Para ello se obtiene que, la actividad desarrollada como perito mecánico, se desprende de las constancias documentales acompañadas a la causa respecto de los recibos de sueldo del actor en razón de su relación de dependencia como perito mecánico de la Policía de Río Negro. A ello se suma la denuncia del siniestro a la Aseguradora de Riesgo del Trabajo, en el que el siniestro consta como un accidente in itinere.

En tal contexto, cabe considerar el ingreso del actor de acuerdo a las constancias de su recibo de sueldo a la fecha del accidente (Nov/2017), el que da cuenta de un ingreso promedio de \$18.000 de acuerdo a las constancias de fs. 75 que obran reservadas en secretaría y que constan en copia a fs. 17.

Cuantificación del daño: Para tal tarea tendré en cuenta como guía lo que el Máximo Tribunal local ha venido destacando en forma sostenida y reiterada en cuanto a la relevancia de garantizar el principio de congruencia (Cf. STJRN "SANDOVAL", del 21/11/2012; "HUINCA", del 13/11/14, entre otros); Así también parámetros con clara finalidad orientativa y unificadora para la determinación del cuántum indemnizatorio (Cf. "HERNANDEZ C/ EDERSA" del 11/08/2015, "PEREZ BARRIENTOS" del 30/11/2009, "JEREZ" del 24/11/2015, "GUICHAQUEO" del 18 de agosto de 2016, y más recientemente "FLEITAS" del 03 de julio de 2018).

En concreto tomaré como pauta el criterio contenido en la fórmula polinómica "Méndez" aunque corregida con la tasa fijada por el STJRN del 6 % in re "Pérez Barrientos C/ Alusa S.A. y Otra S. Sumario S. Inaplicabilidad de Ley" S. Def. N° 108 del 30/11/2009.

A los fines de establecer las pautas orientativas, tendré en consideración que:

- a) El actor al momento del hecho 24/11/2017, tenía la edad de 40 años (Cf. copia documento nacional de identidad de fs. 17 de la prueba instrumental penal).
- b) Que a fines de determinar su ingreso, tal como se evaluara el mismo queda configurado en la suma de \$18.000 conforme las constancias documentales ya referenciadas.

Asimismo la perspectiva de mejora de tal ingreso a futuro, que resulta de multiplicar el ingreso anual efectivamente devengado por 60, dividido por la edad del trabajador a la fecha del siniestro: $\$18.000 = \text{salario mensual} \times 12 \times 60/40 \text{ años}$; \$351.000

- c) Incapacidad física determinada precedentemente en el 25,00%, con carácter parcial,

permanente y definitivo;

d) Proyección de vida en 75 años de edad; -cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años computados desde la fecha del hecho- 35 años.

e) Tasa de interés compuesta anual del 6%; -por último, fórmula de la matemática financiera con la utilización de los parámetros expuestos precedentemente como pauta orientativa para la incapacidad física.

Expuesto lo anterior y ponderando ello en su conjunto, encuentro justo y equitativo en el supuesto en estudio otorgar por este rubro de daño físico a favor de la parte actora la suma de Pesos Un Millón Docientos Setenta y Dos Mil Doscientos Veintidos \$ 1.272.222 (Cf. Art. 165 del CPCC y 1746 del CCyC).

B. Daño psicológico.

El actor reclama el rubro de manera autónoma, que cuantifica en la suma de \$45.000,00, en cuanto afirma que a raíz del siniestro sufrió un impacto emocional y psicológico, que traduce en padecimientos espirituales, sufrimientos soportados durante y después del accidente, los padecimientos durante el periodo de inmovilización, alteración disvaliosa de los estados de ánimo, angustia y tristeza.

Ahora bien, en lo concerniente al "daño psicológico", no puede escapar al análisis la ausencia de uniformidad doctrinaria y jurisprudencial en torno al tratamiento a acordar al daño psicológico o psiquiátrico.

En prieta síntesis existen dos posturas muy definidas: Una que otorga al "daño psiquiátrico y/o psicológico" una entidad autónoma a los fines reparatorios, aprehendiéndolo entonces como una categoría de daño que se configura a través de la profunda perturbación del desequilibrio emocional de la víctima, que guarda adecuado nexo causal con el hecho dañoso, que entraña una significativa descompensación que altera su integración en el medio social; Para una segunda posición opuesta a la anterior-, el mismo debe ser subsumido en las categorías de daño material o moral, afirmando que no se trata de rubros resarcibles independientes, sino que el daño psíquico va a ser un factor de intensificación del daño moral o material según los casos-, que incrementará el resarcimiento.

Por su parte, Kemelmajer de Carlucci expone, en una posición que comparto, que: "...Se ha señalado, que aún cuando sea aceptable el distingo intelectual entre el daño psicológico y el daño moral, y pese a que la salud consista en una situación de equilibrio psicofísico del individuo, cuya afectación puede ocurrir desde uno u otro ángulo, en el plano concreto de los daños resarcibles, aceptar el reclamo por el daño psicológico sería

computar los nuevos aspectos ya tenidos en cuenta para indemnizar el daño moral, duplicando las consecuencias económicas del caso juzgado, ello en detrimento del valor justicia? (Cf. *¿Breves reflexiones sobre la prueba del llamado daño psíquico. Experiencia jurisprudencial.?* Revista de Derecho de Daños, N°. 4, Pág. 131 y ss). A ello agrego lo que expusiera al inicio del análisis de los rubros indemnizatorios, en orden a su división en patrimoniales y extrapatrimoniales.

Más allá de lo expuesto, que resulta suficiente a los fines de rechazar el rubro en cuestión, en el caso el tema también queda zanjado con el informe pericial emitido por la experta a fs. 225/228, que no ha recibido impugnación de la actora, en el cual con absoluta claridad la perito dictamina con relación a la personalidad del actor, en los siguientes términos: "Se trata de un sujeto con una personalidad de base que favorece la vulnerabilidad ante situaciones de aumento de tensión, esto significa que cuenta con un umbral menor a la mayoría para soportar situaciones de índole estresante. Posee limitados cuantitativamente los recursos disponibles para iniciar conductas deliberadas y funciona mejor en medios predecibles y estructurados" (Cf. fs. 226 vta.), y luego cuando afirma que "(...) los indicadores que miden los estímulos que actúan en el interior del sujeto provocándole malestar e incomodidad de tipo emocional, que suponen un aumento del sufrimiento y del dolor psíquico, y que actúan fuera de la voluntad

De modo tal que, a la postura asumida al inicio se suma la ponderación del dictamen citado, que se encuentra revestido del debido rigor técnico y científico, debiendo en consecuencia rechazar el rubro en análisis.

C. Daño moral.

El actor solicita para este rubro, la suma de \$ 70.000.

En cuanto al daño moral, se ha conceptualizado ya sin discusión como aquellos padecimientos y afecciones de índole espiritual, que pudiera sufrir la víctima de un accidente, así como las angustias que conlleva su recuperación; sujetados a un parámetro de naturaleza subjetivo, desde que no puede objetivizarse esa cuantificación que, por su naturaleza misma ese daño se haya condicionado a las especiales circunstancias que rodean a cada persona. Es conteste la doctrina en afirmar que el mismo debe ser regulado por los jueces con suma prudencia, dentro del mayor grado de equidad, de modo tal que la compensación no constituya un motivo de enriquecimiento sin causa, ni tampoco una mera expresión simbólica inadecuada a la entidad del agravio padecido. Así se ha dicho que: *¿La determinación del daño moral no se halla sujeta a*

parámetros objetivos, pues las aflicciones se producen en el ámbito espiritual de la víctima, por lo que su valoración debe efectuarse según la cautelosa discrecionalidad del juzgador ceñido a c

Se ha entendido al daño moral como ?...una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, traducido en un modo de estar de la persona diferente de aquél que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial...?. (Conf. Jorge Mosset Iturraspe, ?Responsabilidad por Daños?, Ed. Rubinzal Culzoni 2006, T° V 'Daño Moral', Pág.118).

Es importante destacar que el daño moral se emparenta con el denominado ?precio del consuelo?, esto es al resarcimiento que ?procura la mitigación o remedio del dolor de la víctima a través de bienes deleitables (por ejemplo escuchar música) que conjugan la tristeza, desazón, penurias? (Iribarne H. P., ?De los daños a la persona? Págs. 147, 577, 599) criterio receptado por el Art. 1741 del CCCN, conforme la jurisprudencia de la Corte Nacional (CS, 04/12/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c. Provincia de Buenos Aires y otros?)?

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 (?) 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?. (Cf. Códigos Procesales..., T° II, Pág. 239)?.

Así, la indemnización del daño moral no requiere guardar proporción con la del perjuicio material, ya que responde a otras razones, gozando los magistrados de un amplio arbitrio para su determinación toda vez que se tiene por acreditado por la sola comisión del acto antijurídico, es una prueba in-re ipsa y surge inmediatamente de los hechos mismos.

A los fines de cuantificar el rubro y sin perjuicio de reconocer la difícil tarea que ello implica -por cuanto debe mensurarse y traducirse en dinero una lesión de índole espiritual- debe tenerse en consideración la vinculación entre la gravedad objetiva de las lesiones y las implicancias espirituales que correlativamente suponen para la persona

damnificada.

Asimismo también resultan variables a considerar, la edad de la víctima al momento del hecho: 40 años; la entidad de las lesiones sufridas, su localización y grado de incapacidad y secuelas, que ya han sido desarrolladas en el capítulo pertinente, al que se remite; la repercusión disvaliosa de las secuelas en su vida recreativa, y la naturaleza del hecho generador que se trata de un accidente de tránsito ocurrido entre una bicicleta y automotor.

Como resultado de ponderar todo lo anterior encuentro razonable, justo y equitativo otorgar en el supuesto la suma peticionada de Pesos Setenta Mil (\$70.000), a la que deberán incorporarse los intereses que correspondan y que deberán ser calculados desde la fecha del hecho generador y hasta el dictado de esta sentencia a un interés puro anual del 8%, y a partir de allí y hasta su efectivo pago, calculados conforme lo decidido por nuestro Máximo Tribunal local en los precedentes "JEREZ" ?GUICHAQUEO" y "FLEITAS".

D. Valor de Reparación del Birodado:

El actor reclama bajo el concepto de indemnización por reparación de la motocicleta la suma de \$38.570, como consecuencia del siniestro.

Dicho monto se condice con presupuesto de "Moto Box" agregado en copia a fs. 5, pero que su original se encuentra reservado en secretaría a fs. 92/93, y se calculaba en febrero del año 2018, al valor reclamado en la demanda.

A lo anterior se suma la prueba informativa obrante a fs. 237/239 mediante la cual se acompaña un presupuesto actualizado de fecha 5 de diciembre de 2018, por la suma de 45.750.

En definitiva, el rubro se traduce en el denominado, daño material como un daño emergente, que consiste en la disminución que experimenta el patrimonio del damnificado al ser privado de un "valor" que en él existía antes del hecho dañoso que motiva el pleito.

Ahora bien, puestos al análisis de la procedencia de la indemnización pretendida, sabido es que para acceder a la misma resulta necesario que quien lo peticiona cuente con la titularidad registral del bien: En autos, dicha circunstancia ha quedado acreditada con el informe de dominio acompañado a la demanda y que obra a fs. 2.

Ninguno de los elementos han sido controvertidos por lo que el rubro habrá de prosperar a tenor de las constancias ponderadas, por la suma de Cuarenta y Cinco Mil Setecientos Cincuenta (\$45.750) a la que deberán incorporarse los intereses que

correspondan y que deberán ser calculados desde la fecha del último presupuesto incorporado a la causa -05/12/2018- y hasta el dictado de esta sentencia a un interés puro anual del 8%, y a partir de allí y hasta su efectivo pago, calculados conforme lo decidido por nuestro Máximo Tribunal local en los precedentes "JEREZ" "GUICHAQUEO" y "FLEITAS". Dicho ello, en función de lo establecido por el art. 1772 del CCC., y la valoración antecedente, entiendo que el rubro no puede prosperar (Cf. Art. 377 y 386 CPCC).

E. Gastos Futuros.

Toda vez que el mismo ha tenido como basamento para su petición, el tratamiento psicológico del actor, a la luz de lo dictaminado por la perito, el mentado rubro no puede prosperar.

Así, del dictamen pericial obrante a fs. 225/228 surge que: "No se considera necesario que el actor realice tratamiento psicológico dado que demuestra contar con los mecanismos de defensa y recursos necesarios para afrontar su realidad" (Cf. fs. 227 vta.)

Sí bien el actor pidió explicaciones y solicitó que la perita acompañe los exámenes realizados en el actor bajo apercibimiento de nulidad, requeridos que fueran estos últimos a la perita psicóloga, los mismos se tuvieron por acompañados a fs. 270. El pedido de explicaciones lo fue de manera extemporánea.

Dicho ello, en función de lo establecido por el art. 1772 del CCC., y la valoración antecedente, entiendo que el rubro no puede prosperar (Cf. Art. 377 y 386 CPCC).

F. Privación de Uso.

Concretamente, en lo que hace la privación de uso, el actor invoca un plazo de 20 días. En atención a los elementos obrantes que dan cuenta de un grave daño en la motocicleta (Cf. fs. 28 y 45/52 de la prueba instrumental y 322 vta. de estas actuaciones) que ha sido dictaminado como "daños estructurales importantes", entiendo como razonable el plazo de 20 días corridos para la reparación necesaria de la misma.

Para ello, he de considerar las ponderaciones realizadas por la Exma. Cámara de Apelaciones de esta Circunscripción Judicial, que ha establecido un valor de \$500 por día de privación de uso durante el plazo de reparación del rodado.

Así, ha entendido que: "...la privación del uso del vehículo importa una lesión al derecho de uso, que integra el de propiedad (art. 2513 Cód. Civil) y su estimación material puede variar según las circunstancias, pues ha de tenerse en cuenta que se configura un daño indemnizable por sí mismo, independientemente de lo que pueda

reclamarse por lucro cesante?? (conf. C.C. de La Plata, in re: ?SOSA? del 13.9.90)? (in re ?Inostroza Liliana Isabel C/ Empresa De Transporte De Pasajeros Ko Ko S.R.L. S/ Daños Y Perjuicios?, sent. 16 del 27-02-2019), y que ?es un criterio jurisprudencial hartamente conocido que a través del mismo se alude a la imposibilidad material de utilizar el móvil, y su cuantía está dada por los gastos que el damnificado debió realizar para sustituir al inmovilizado por otros medios (CNCom, Sala B, "González Fidel c/ Invercred Compañía Financiera s/ ordinario", 28.03.2007), y se computa sólo el tiempo que efectivamente el rodado estuvo en reparación, o que debiera haber insumido ello, y los llamados

Así las cosas es evidente que corresponde acoger el rubro en cuestión, más allá de que no exista prueba alguna respecto del tiempo que demandarán las reparaciones, pero es indudable que la parte actora se verá privada de la utilización de su vehículo o se vio imposibilitada de usarlo, en base a los arreglos que el perito chapista dice se efectuaron, lo que conlleva un daño resarcible.

Por ello, y en virtud de lo normado por el art. 165 del CPCC, en vista a los daños sufridos, se estima que se requerirá un lapso de reparación de diez (10) días, que deberán ser indemnizados, estimándose una suma de \$ 500 diaria. Siendo que en autos no se ha acreditado qué reparaciones se han efectuado y cuáles no, difícil resulta establecer cuándo es que se hicieron las mismas; por ello corresponderá efectuar el cálculo desde el momento del siniestro, para la determinación de los intereses, los que se calcularán en la forma establecida por la doctrina del STJ, hasta el efectivo pago. (Cf. C.A en re: "MELO MAURO HUMBERTO Y OTRA C/ PAEZ JORGE SEBASTIAN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)? (Expte. N° 3897-SC-19) (Nro. de receptoría A-4CI-942-C2017) Se. N° 32 del 05/05/20)

Por ello, entiendo que el rubro debe prosperar por la suma de PESOS DIEZ MIL (\$10.000), a la que deberán incorporarse los intereses que correspondan y que deberán ser calculados desde la fecha del siniestro y hasta el dictado de esta sentencia a un interés puro anual del 8%, y a partir de allí y hasta su efectivo pago, calculados conforme lo decidido por nuestro Máximo Tribunal local en los precedentes "JEREZ" ?GUICHAQUEO" y " FLEITAS". Dicho ello, en función de lo establecido por el art. 1772 del CCC., y la valoración antecedente, entiendo que el rubro no puede prosperar (Cf. Art. 377 y 386 CPCC).

G. Desvalorización del birodado.

Como también ha enseñado la Cámara de Apelaciones local a los fines de la

procedencia del rubro, es necesario determinar qué partes del automotor han sido dañadas en el siniestro, para lo cual debe distinguirse entre las partes más elementales para el funcionamiento del rodado, y las que no lo son por ser simples daños a la carrocería, ya que "...no cualquier deterioro de un automotor lo hace perder valor, sino aquel que, a pesar de la mejor reparación, continúa existiendo en alguna medida por estar localizado en partes substanciales del vehículo, que no pueden ser reemplazadas. Estos deterioros afectan partes substanciales como el chasis, el diferencial, el block, pero no el guardabarros, paragolpe o radiador, que pueden ser cambiados sin dificultad..." (Conf. CNEsp.Civ.yCom., Sala I, "Laspina de Diorio, Alicia y otro c/ Cupi, Marcelo R. y otros s/ sumario", citado por Hernán Daray en "Accidentes de tránsito", To. 2, pag. 122, Nro. 28).

Así, dicho tribunal ha dispuesto que "...ha de tenerse presente que cuando se reclama por los arreglos de un vehículo, la reposición de las piezas usadas por otras nuevas y las reparaciones, si son realizadas por mano de obra idónea o especializada, lleva razonablemente a la reposición de las cosas a su estado anterior. Es recién si esos arreglos no logran como resultado restaurar el rodado, o bien éste se halla definitivamente afectado en partes estructurales o vitales, o quedan rastros que exteriorizan la existencia del siniestro, cuando aparece la posibilidad de alcanzar una indemnización por la pérdida del valor venal o de reventa originales (vid. CNCom., Sala E, in re: "Coronel, Héctor c/ Berteli, Miguel s/ Sumario" del 08.10.1992)? (in re ?MAIOLO CESAR ADRIAN C/ LIÑEIRO JOSE MARIA Y OTROS S/ ORDINARIO (DAÑOS Y PERJUICIOS)?, Sent. 13 del 09-05-2016).

En consecuencia, y aplicando el criterio establecido por la Cámara de Apelaciones local, y toda vez que en autos existe dictamen pericial en cuanto a las dos cuestiones que habilitan la procedencia del rubro bajo análisis, esto es: la entidad de los daños que con motivo del siniestro, han sido peritados -en más de una oportunidad- sobre el birodado del actor; y el valor de mercado, que conforme lo manifestado por el perito al momento de la realización de la pericia, habilitan el reconocimiento del resarcimiento por desvalorización de la motocicleta del Sr. Sandoval.

Consecuentemente, he de considerar el monto mayor informado por el perito al momento de su dictamen (18/10/2019), en atención al tiempo transcurrido desde el mismo, el cual asciende a \$55.000 para una moto de similares características a la que ha participado en el siniestro, estimando sobre el mismo, un 20% de desvalorización.

Para así disponerlo, he de considerar la prueba conteste en la gravedad de los daños

sobre la motocicleta y sobre la que ya he hecho referencia, los que no han sido cuestionados por la demandada.

En cuanto al porcentaje aquí dispuesto, considero que el 20% constituye una pauta objetiva mínima que atiende un daño invocado y probado. Ello, no obstante que ante la falta de determinación del perito un porcentaje determinado, respecto a la desvalorización del birodado en atención a los daños que dictaminaba, y sobre lo que tampoco haya insistido el actor, pero entiendo que peticionado el rubro y concurriendo sus presupuestos de procedencia, es de toda justicia reconocer -al menos- el 20% del valor venal de la motocicleta participante del siniestro, conforme fuera dictaminado en la prueba obrante en autos (Cf. fs. 322 vta).

Por lo expuesto he de considerar, por el rubro bajo análisis, la suma total de Pesos Once Mil \$11.000, con más los intereses que correspondan desde la fecha del siniestro y hasta el dictado de esta sentencia a un interés puro anual del 8%, y a partir de allí y hasta su efectivo pago, calculados conforme lo decidido por nuestro Máximo Tribunal local en los precedentes "JEREZ" ?GUICHAQUEO" y " FLEITAS". Dicho ello, en función de lo establecido por el art. 1772 del CCC., y la valoración antecedente, entiendo que el rubro no puede prosperar (Cf. Art. 377 y 386 CPCC).

G. Daños materiales por gastos médicos y de farmacia.

En cuanto a este último rubro, que de acuerdo a la pretensión, comprende los gastos de farmacia, radiografías y asistencia médica.

Para ello, he de tener por acreditados, los gastos de prótesis que surgen de la factura acompañada a la demanda como prueba documental (Cf. fs. 18.500) y que mediante prueba informativa, fueron actualizados a la suma de \$26.000, de acuerdo a las constancias de fs. 243/244 y que no se hallan controvertidas por la demanda.

A lo anterior, he de agregar en atención a lo dispuesto en el Art. 1746 del CCyC, que del dictámen del Cuerpo Médico Forense, surge que el tratamiento de recuperación del actor, fue superior a 30 días, por lo que la norma contenida en el código de fondo, se torna operativa en el caso bajo análisis, a poco de contrastar la lesión padecida, la intervención quirúrgica y el plazo de tratamiento estimado en el dictamen pericial antes referenciado.

Por lo expuesto he de considerar, por el rubro bajo análisis, la suma total de Pesos Cuarenta Mil \$40.000, con la distinción de que respecto del valor de la prótesis, los intereses se aplicarán desde la actualización obrante en el expediente (27/11/2018 Cf. fs. 243) y respecto de los \$14.000 desde la fecha del siniestro y hasta el dictado de esta

sentencia a un interés puro anual del 8%, y a partir de allí y hasta su efectivo pago, calculados conforme lo decidido por nuestro Máximo Tribunal local en los precedentes "JEREZ" "GUICHAQUEO" y "FLEITAS". Dicho ello, en función de lo establecido por el art. 1772 del CCC., y la valoración antecedente, entiendo que el rubro no puede prosperar (Cf. Art. 377 y 386 CPCC).

VII. En consecuencia, la demanda prosperará por el rubro Incapacidad y/o daño físico, en la suma de \$1.272.222; Daño moral la suma de \$70.000; reparación de la motocicleta: \$45.750; Privación de uso: \$10.000, Desvalorización de la motocicleta: \$11.000 y daños materiales por gastos de prótesis y farmacia: \$40.000 a favor del actor, con más los intereses que correspondan de acuerdo a lo establecido en su fijación individual; con costas al demandado y a la citada en garantía.

VIII. 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 del principio de reparación plena, el vencimiento en estas actuaciones corresponde a la actora por lo que impondré las costas a las demandadas, conforme el principio contenido en el Art. 68 del CPCC y 118 L.S.

A los fines de la regulación de los honorarios profesionales de todas las partes tengo en consideración el Art. 730 del CCyC (vigente al momento del siniestro) que establece "... Si el incumplimiento de la obligación, cualquiera sea su fuente, deriva en litigio judicial o arbitral, la responsabilidad por el pago de las costas, incluidos los honorarios profesionales de todo tipo allí devengados y correspondientes a la primera o única instancia, no debe exceder del veinticinco por ciento del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al diferendo. Si las regulaciones de honorarios practicadas conforme a las leyes arancelarias o usos locales, correspondientes a todas las profesiones y especialidades superan dicho porcentaje, el juez debe proceder a prorratear los montos entre los beneficiarios. Para el cómputo del porcentaje indicado, no se debe tener en cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que han

representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas".

En concordancia con lo dictaminado por el STJRNS1 Se. 26/16 "MAZZUCHELLI" interpretó -con fundamento en el Art. 77 del CPCC- que esa norma impone un límite o tope porcentual que los jueces no deben sobrepasar al momento de resolver los honorarios en primera instancia, en cuanto la misma ordena que esas retribuciones no pueden en ningún caso exceder del 25% del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al litigio, por cuanto la ley sólo exceptúa para el cómputo del porcentaje del 25% del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al litigio, a los honorarios de los profesionales que hubieren representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas.

En tal sentido, se debe tener en cuenta que de computarse el 14 % por el patrocinio letrado (Art. 8 y 10 L.A.), las etapas cumplidas (3 etapas), y los honorarios de los peritos (12% en total conforme Ley 5069), sobre la acción principal, excluidos los honorarios profesionales de los letrados de las condenadas en costas, se alcanzaría una cifra del orden de \$376.732,72 siendo que el tope del 25 % (Art. 505 del C.C. y 730 CCyC.) sería la de \$362.243, monto éste que representa el 96.15% de la primera suma, por lo que se determinarán a prorrata los honorarios correspondientes.

De esta manera se determina los honorarios profesionales del letrado de la parte actora en el 96,15% de 3/3 etapas del 14 % M.B; los del perito médico, accidentológico y psicóloga en el 96,15% del 4 % del M.B. para cada uno.

IX. Considerando que la firma Triunfo Cooperativa de Seguros limitada ha asumido la cobertura asegurativa del demandado, corresponde hacer extensiva la condena en su contra. (Cf. Art. 118 Ley de Seguros N° 17.418).

Por tanto, conforme fuera expuesto, las costas del presente pleito se imponen a la demandada y citada en garantía por aplicación del principio objetivo de la derrota y lo esgrimido en los párrafos que anteceden (Cf. Art. 68 del C.P.C.C).

Por todo ello, RESUELVO:

I. HACER LUGAR parcialmente a la demanda interpuesta por Héctor Joel Sandoval contra Carina Natali Mora y en la medida del seguro y del Art. 118 de la Ley 17.418, Triunfo, Cooperativa de seguros Ltda., y CONDENARLOS a abonar al actor, dentro del plazo de diez (10) días, la suma de Pesos Un Millón Cuatrocientos Cuarenta y Ocho Mil Novecientos Setenta y Dos (\$1.448.972), en concepto de capital, con más los intereses respecto de los rubros que correspondan a calcularse de conformidad a lo indicado en cada considerando precedente (Cf. Art. 163 y ccdtes. del CPCyC).

II. Las costas se imponen a la demandada vencida y a la citada en garantía, objetivamente perdidosos (Cf. Art. 68 y ccdtes. del CPCyC).

III. REGULAR los estipendios profesionales del siguiente modo: A. Del letrado del actor, Dr. Michel José Rischamnn, en su carácter de patrocinante, en la suma de Pesos Ciento Noventa y Cinco Mil Cuarenta y Seis (\$195.046) (3/3 etapas del MB \$1.448.972 x 14% x 96,15% Cf. Arts. 6, 7, 8, 10, 19, 38 y 39 y ccdtes. de la L.A. reducidos conforme Art. 730 del CCyCN y Art. 77 CPCyC); B. Los correspondientes a los letrados de la parte accionada y citada en garantía, Dres. Tomás y Tomás Alberto Rodriguez, en su carácter de apoderados y patrocinantes de la accionada y citada en garantía, en la suma de Pesos Ciento Sesenta y Dos Mil Doscientos Ochenta y Cinco (\$162.285) (3/3 etapas del MB \$1.448.972 x 8% + 40% de apoderamiento Cf. Arts. 6, 7, 8, 10, 19, 38 y 39 y ccdtes. de la L.A.); C. Peritos: Los emolumentos del perito Médico Dr. Federico Lucas Ginnobili, de la Lic. Raquel Tatiana Bugiolocchi en su calidad de perito psicóloga, y los del Sr. Sergio Gustavo Vera en su calidad de perito accidentológico, en la suma de

Se deja constancia que para efectuar dicha regulación se han tenido en cuenta la naturaleza y extensión de las tareas realizadas, así como el resultado objetivo del pleito; y que no incluyen el I.V.A., en la eventualidad de corresponder, según la situación del beneficiario frente al tributo; y no obstan a los complementarios que pudieran corresponder, en orden a la doctrina "PAPARATTO", que se determinarán cuando exista planilla de liquidación firme.

IV. REGISTRESE Y NOTIFIQUESE por Secretaría.

Federico Emiliano Corsiglia

Juez