

General Roca, 25 de Abril de 2.013.-

AUTOS y VISTOS: para dictar Sentencia Definitiva en estos autos caratulados "CHUMBITA MARCOS DANIEL c/DELGADO RAUL ARIEL s/ORDINARIO" (Expte. 31.984-IX-08), de los que

RESULTA:

I.-Que a fs. 07/10, y acompañando la documentación de fs. 05/06, se presenta el accionante Marcos Daniel Chumbita, con patrocinio letrado, promoviendo demanda por daños y perjuicios en contra del Sr. Raúl Ariel Delgado.-

Denuncia el cumplimiento de la instancia de mediación previa, sin acuerdo alguno.-

Relata que el día 27 de Julio de 2.007, aproximadamente a las 13:22 hs., circulaba por la calle Romagnoli, en sentido cardinal Norte-Sur, en su motovehículo Mondial Dax 70, y que al llegar a la intersección con la calle Lago Tromen fue colisionado por una camioneta Ford 100, dominio RAP 967, conducida por el Sr. Raúl Ariel Delgado, quien se dirigía por esta última arteria en sentido Oeste-Este.-

Afirma que ello le ocasionó lesiones de carácter grave, que el accidente según su mecánica fue violento para su integridad física, generando el nexo causal adecuado.-

Imputa responsabilidad al demandado atribuyéndole la calificación de agente embistente, y por no haber tenido el pleno dominio de su rodado, todo con cita de los arts. 64 y 39 inc. b) de la Ley Nacional de Tránsito (N° 24449).- Invoca en tal sentido las constancias de la causa penal y las probanzas que anuncian habrán de producir en autos.- Argumenta asimismo que tenía prioridad de paso afirmando que realizaba el traspaso por mano derecha.- Cita además en su apoyo las disposiciones de los arts. 1109 y 1113 del Código Civil.-

Seguidamente, describe los daños sufridos y cuantifica la indemnización reclamada.-

Así, aduce el menoscabo a intereses no patrimoniales, como consecuencia de las lesiones padecidas, de las consecuentes dificultades económicas y sentimentales, y de la afectación de su estado anterior.- Invoca tristeza, dolor, angustia, constitutivas de daño moral.- Describe el tratamiento médico recibido como consecuencia de la fractura sufrida en la tibia izquierda y la intervención quirúrgica a la que fue sometido, a lo que agrega que efectuó reposo por treinta días, que usó muletas aproximadamente cuatro meses, y que a pesar de la la rehabilitación padece una leve renguera.- Reclama entonces por el daño moral la suma de Pesos Treinta Mil (\$ 30.000) y/o lo que en más o en menos surja de la prueba de autos y/o criterio del Tribunal.-

Demanda asimismo por la incapacidad sobreviniente derivada de la lesión constatada de fractura de tibia izquierda.- Destaca que padece actualmente dolores y que carece parcialmente de movilidad.- Argumenta, con cita de los arts. 1068 y 1083 del Código Civil, que la incapacidad no contempla únicamente el aspecto laboral sino también las manifestaciones intelectuales, económicas y sociales perjudicadas y que afectan la vida de relación.- Y agrega que no sólo deben considerarse los ingresos actuales o certeramente esperables, sino además las expectativas derivadas de la integridad del sujeto para la obtención de logros pecuniarios.- Reclama por el ítem la suma de Pesos Cuarenta y Cinco Mil (\$ 45.000) y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos y/o criterio del Tribunal.-

Afirma que también ha sufrido un severo ataque a su salud psíquica.- Postula su autonomía respecto del daño moral, con cita de jurisprudencia, afirmando que se trata de lesiones palpables en el orden psíquico y del desajuste lógico derivado de un acontecimiento de este tipo.- Dice además que ha padecido una grave crisis con síntomas como insomnio, cefaleas, llantos, depresión, obnubilación y falta de concentración en sus actividades habituales.- Reclama por el rubro la suma de Pesos Tres Mil (\$ 3.000), que incluye terapia, y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos y/o criterio del Tribunal.-

Demanda finalmente reparación por la lesión estética, postulando también su autonomía, y afirmando que debe entenderse por tal toda modificación exterior de la figura precedente o alteración del esquema corporal, aunque no sea desagradable ni repulsiva.- Agrega que caben en dicha noción tanto las deformidades que suscitan desagrado o rechazo, como las simples deformaciones consistentes en desproporciones o irregularidades respecto de la composición anterior.- Dice que le quedaron cicatrices en la pierna izquierda que influyen en su apariencia.- Reclaman por el rubro la suma de Pesos Tres Mil (\$ 3.000), y/o lo que resulte de las pruebas de autos y/o criterio del Tribunal.-

Practica liquidación por la suma total de Pesos Ochenta y Un Mil (\$ 81.000), librados a las pruebas de autos y/o al criterio del Tribunal.-

Funda en derecho, ofrece prueba, y finalmente peticiona el oportuno e íntegro acogimiento de la demanda, con costas.-

II.-Que corrido el pertinente traslado de la acción (vid. fs. 11 y 12), a fs. 40/2 comparece el Sr. Raúl Ariel Delgado, mediante apoderado, adjuntando la documental de fs. 28/39, y contestando la demanda entablada en su contra, para la que solicita su oportuno

rechazo, con costas.-

Pide asimismo la citación en garantía de Liderar Compañía General de Seguros S.A., en los términos de la Ley 17.418 y conforme la póliza N° 3403468.-

Impugna y desconoce el contenido, autenticidad y legitimidad de la documental agregada por el actor, y que no haya sido suscripta y reconocida por su parte.-

Que por imperativo procesal, niega todos y cada uno de los hechos y el derecho invocados en la demanda que no sean objeto de expreso reconocimiento en su responde.-

Así, niega la dinámica del hecho, la responsabilidad que se le atribuye, y la procedencia y cuantía de los daños invocados.-

Seguidamente expone su versión de los hechos, reconociendo la fecha y hora del accidente, así como el sentido de circulación de ambos rodados al momento de la colisión.-

Advierte por ello que de su parte circulaba de oeste a este, por lo que -afirma- tenía prioridad de paso en la intersección de las calles Romagnoli con Lago Tromen.-

Recuerda que se dirigía a su casa, dejó a una vecina a 70 mts. del lugar del hecho, luego se detuvo para cargar un canino que se había bajado de la parte trasera, y reinició la marcha por calle Tromen.- Agrega que al llegar a la intersección con calle Romagnoli frenó y reanudó la marcha, y que cuando estaba terminando de cruzar para tomar por esta última arteria apareció el actor imprevisamente y a exceso de velocidad, impactando en el guardabarro izquierdo de su vehículo.-

Sostiene que el actor conducía a gran velocidad considerando que se trataba de una intersección y ser la misma de ripio.- Destaca en tal sentido las huellas de frenado, poniendo por ello de manifiesto que aquél perdió estabilidad y el dominio de su rodado, ya que de haberlo tenido -dice- podría haber pasado por el carril en el que venía circulando y evitar así el impacto.-

Reitera que tenía prioridad de paso ya que circulaba por la derecha, a lo que agrega que recibió el impacto por parte del rodado del actor.- Cita jurisprudencia en orden a la culpa del conductor embistente.-

Cuestiona los rubros de la indemnización reclamada.-

Así, niega la configuración y cuantía del daño moral, solicitando en su caso una severa disminución por aplicación del precedente "Painemilla c/Trevisán" que impone fijar sumas similares para situaciones análogas.-

Califica como excesiva la suma reclamada por la incapacidad sobreviniente,

desconociendo además que el actor sufra incapacidad laborativa y que desempeñe trabajo alguno.-

Niega asimismo la configuración del daño psíquico, así como la necesidad de tratamiento, cuya acreditación -dice-corresponde al actor.- Cita precedentes de la Alzada respecto de los presupuestos para otorgar carácter autónomo al rubro en relación al daño moral.- Cuestiona además la suma pretendida como indemnización.-

También niega la configuración de la lesión estética y la suma reclamada por el rubro.- Argumenta, con cita de doctrina y precedentes, que las cicatrices sólo resultan indemnizables cuando producen daño patrimonial ejerciendo influencia sobre las actividades de la víctima.- Sostiene en tal sentido que una cicatriz en la pierna de un hombre no constituye deformidad que impida al ofendido ejercer su oficio o que influya en su futuro.-

Funda en derecho, ofrece prueba, y finalmente peticiona el oportuno rechazo de la acción interpuesta, con costas.-

III.-Que a fs. 43 se ordena el traslado de la documental acompañada por el demandado (vid. fs. 44), el que aparece respondido por el accionante a fs. 48 negando la misma por no constarle su autenticidad.-

IV.-Que también a fs. 43 se ordena la citación en garantía (vid. fs. 93), por lo que a fs. 85/90 comparece Liderar Compañía General de Seguros S.A., por medio de apoderado, adjuntando la documental de fs. 55/66, y asumiendo el carácter de asegurador del demandado en los términos de la póliza contratada.- Solicita el oportuno rechazo de la demanda, con expresa imposición de costas.-

Adhiere a la descripción de los hechos y el derecho invocado por el demandado en su escrito de contestación de la demanda.-

Imputa responsabilidad exclusiva al actor, afirmando que éste infringió la prioridad de paso del demandado que circulaba por su derecha y a velocidad reglamentaria.-

Sostiene que el accionado transitaba por la calle Lago Tromen disponiéndose a retomar la marcha hacia el norte por calle Romagnoli.- Agrega que por ello al llegar a la intersección redujo su velocidad y comenzó a virar hacia su izquierda, y que habiendo accedido casi totalmente a la calle Romagnoli surgió el birrodado dirigido por el accionante a altísima velocidad, violando la prioridad de paso e impactando a la Ford F-100 en su lateral izquierdo.-

Sostiene, con cita del art. 41 de la Ley 24.449, que la prioridad de paso resultaba absoluta y que no se presentaba excepción alguna a tal directiva, cuya carga de

demostración pesa sobre el actor y resultan de interpretación restrictiva, todo lo cual -a su juicio- no se cumple en autos.-

Postula asimismo la ausencia de aptitud conductiva del accionante derivada de la inexistencia de carnet de conductor vigente al momento del siniestro.- Argumenta, con cita de doctrina y jurisprudencia, que ello crea una presunción de inhabilitación para conducir y, por ende, de culpabilidad en el accidente.-

Ofrece prueba; denuncia el incumplimiento del asegurado de otorgar la dirección del proceso con la consecuente eximición de afrontar por su parte las costas así generadas; introduce el planteo del caso federal; y finalmente peticiona el oportuno rechazo de la demanda, con expresa imposición de costas a la actora.-

V.-Que a fs. 95 se dispone el traslado de la documental acompañada por la citada en garantía (vid. fs. 96 y 97), sin merecer responde por los interesados.-

VI.-Que a fs. 99 se fija audiencia a los fines dispuestos por el art. 361 del C.P.C.y C., la que se celebra a fs. 116/7, sin posibilidad de conciliar, por lo que se fija el término probatorio y los hechos sujetos a prueba.- Asimismo se ordena la producción de los medios probatorios ofrecidos por el actor a fs. 10 y 105/6, por el demandado a fs. 42 y 110, y por la citada en garantía a fs. 88/9 y 111.-

Que se han producido en autos los siguientes medios de prueba: POR LA PARTE ACTORA: 1-Documental (fs. 05/06); 2-Instrumental (causa penal, Expte. N° 42925-J4-07, fs. 123; y beneficio de litigar sin gastos, Expte. 31.983-IX-08, fs. 116 y vta.; ambos agregados por cuerda); 3-Confesional (fs. 180 y 185) 4-Testimonial (de Melina Claudia Zambelis -fs. 181-, Nicolás Reinaldo Tivani -fs. 182-, Carlos Alberto Castillo -fs. 183- y Gabriel Bernabé Barnes -fs. 184-, fs. 185); 5-Informativa (a Dr. Sergio Guirado, fs. 132/3); 6-Pericial Accidentológica (fs. 138/141; pedido de explicaciones e impugnación de la parte actora, fs. 143; y contestación del perito, fs. 160); 7-Pericial Médica (fs. 203/4); y 8-Pericial Psicológica (fs. 206/211); POR LA PARTE DEMANDADA: 1-Documental (fs. 28/39); 2-Instrumental (causa penal agregada por cuerda, Expte. N° 42925-J4-07, fs. 123); 3-Confesional (fs. 178 y 185); y 4-Pericial Accidentológica (fs. 138/141; pedido de explicaciones e impugnación de la parte actora, fs. 143; y contestación del perito, fs. 160); y POR LA CITADA EN GARANTIA: 1- Documental (fs. 55/66); 2-Confesional (fs. 179 y 185); 3-Informativa (a la Municipalidad de General Roca, fs. 163/6); y 4-Pericial Accidentológica (fs. 138/141; pedido de explicaciones e impugnación de la parte actora, fs. 143; y contestación del perito, fs. 160).-

Que a fs. 216 se clausura el término probatorio (vid. fs. 217 y 220), a fs. 222 se ponen los autos en Secretaría a los fines dispuestos por el art. 482 del C.P.C.y C., y a fs. 224 se llaman autos para dictar sentencia.-

Y,

CONSIDERANDO:

I.-Que con las constancias de la causa penal agregada por cuerda (vid. acta de procedimiento de fs. 1; croquis de fs. 2; declaraciones testimoniales de fs. 123/4 y 125; y resolución de fs. 152/4), y porque además ello viene reconocido por el demandado y la citada en garantía en este proceso civil (vid. contestación de demanda de fs. 40/2, parágrafo IV.-LA REALIDAD DE LOS HECHOS; y contestación de la citación en garantía de fs. 85/90, parágrafo IV.-), tengo por debidamente acreditado que en fecha 27 de Julio de 2.007, siendo aproximadamente las 13:15 horas, se produjo un accidente de tránsito en esta ciudad, entre un vehículo marca Ford F-100, dominio RXP 967, conducido en la ocasión por el demandado Sr. Raúl Ariel Delgado, quien circulaba por la calle Lago Tromen en sentido Oeste-Este, y un ciclomotor marca Mondial, modelo Dax 70, guiado por el actor Sr. Marcos Daniel Chumbita, quien lo hacía por el carril Norte-Sur de la calle Romagnoli.-

Merece destacarse al respecto que el lugar se encuentra en un sector urbanizado de la zona rural denominada Paso Córdoba (o Córdoba), que ambas calles son de ripio, y con doble sentido de circulación.- Asimismo, que la calle Tromen no continúa, sino que termina en la calle Romagnoli, delineando en consecuencia una intersección en forma de "T" (vid. pericia accidentológica, fs. 138/141, respuesta al punto 3 del cuestionario pericial de la citada en garantía).-

II.-Que la aplicación de la teoría del riesgo creado -responsabilidad objetiva- impuesta por la norma del art. 1.113, 2º párrafo 2da. parte, 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 sólo 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).-

Que de otra parte, cabe poner de relieve que la circunstancia de que uno de los rodados intervinientes sea de menor porte -ciclomotor-, en nada empece a la subsunción del sub lite bajo los principios de la responsabilidad objetiva por el riesgo creado, puesto que además no existe reclamo indemnizatorio recíproco de ambos protagonistas, sino que tan sólo demanda el conductor del birrodado por las consecuencias dañosas que imputa a quien guiaba el vehículo mayor, revistiendo este último carácter de cosa riesgosa que se encuentra fuera de toda discusión.-

III.-Que bajo el mencionado prisma de interpretación de la norma aplicable al caso, y a fin de determinar la atribución de responsabilidad en el hecho bajo examen, en lo que sigue corresponde analizar si se encuentra acreditada en la causa la eximente de culpa de la víctima -tal como postulan el demandado y la citada en garantía-, dejando a salvo que carecerá de toda relevancia el examen sobre la eventual ausencia de culpa del accionado Sr. Raúl Ariel Delgado, como conductor del rodado mayor.-

III.a.- Que aunque resulta principio bien conocido, encuentro útil recordar que el sobreseimiento dictado en sede penal (vid. Resolución de fs. 152/4 de la causa agregada por cuerda), en modo alguno impide examinar la responsabilidad civil del conductor demandado a los fines de la reparación del daño causado, toda vez que la norma del art. 1.103 sólo determina influencia de la cosa juzgada penal en relación a la inexistencia del hecho o a la falta de autoría por el imputado, ninguno de cuyos supuestos se

configura en el caso de autos, toda vez que la mencionada absolución en el fuero represivo sólo se ha originado en la imposibilidad de determinar la culpa del imputado (conf. Llambías-Alterini, Código Civil Anotado, T. II-B, pág. 407 y sgtes.; Creus, Carlos, Influencias del proceso penal sobre el proceso civil, pág. 129).-

Que asimismo debo recordar -a los fines de evaluar las cargas probatorias que pesan sobre las partes- que ubicados en el ámbito de la responsabilidad aquiliana objetiva -derivada del riesgo o vicio de la cosa (art. 1.113 C.Civil)-, a la víctima le basta con probar la existencia del hecho y que el mismo le ha producido un daño; mientras que el demandado debe acreditar, si su pretensión es eximirse de responsabilidad, la culpa de la víctima, la de un tercero por quien no debe responder, o el casus (caso fortuito o fuerza mayor).-

III.b.-Que efectuadas las aclaraciones precedentes, en lo que sigue habré de adentrarme en el análisis, a fin de determinar la mecánica del hecho, y si de la misma puede derivarse culpa de la víctima, como eximente de responsabilidad para el demandado y su asegurador.-

Que tal como ya he dicho en anterior considerando, la existencia histórica del hecho, y las circunstancias de tiempo y lugar en que éste se produjo, vienen reconocidas por los contendientes.-

Que sin embargo ambos conductores se atribuyen la prioridad de paso, aunque el accionante afirmando con claro equívoco que circulaba por la derecha.- Obsérvese en contra de tal aserto que lo hacía de Norte a Sur por calle Romagnoli, mientras que el rodado mayor transitaba por calle Lago Tromen de Oeste a Este, de todo lo cual fácil es colegir que el birrodado se desplazaba en realidad por la izquierda del demandado.-

Que no obstante ello, las particularidades que presenta el lugar -recuerdo: la calle Lago Tromen termina en la calle Romagnoli-, formando una intersección en forma de "T", obligan a afinar el análisis.-

En efecto, resulta así de particular trascendencia establecer cuál de los conductores gozaba de prioridad de paso, determinando la forma en que debe aplicarse al caso la norma del art. 41 de la Ley de Tránsito y Seguridad Vial (Ley 24.449).-

Que en tal sentido adquiere particular relevancia la denotada circunstancia de que el lugar físico en que se produjo la colisión no constituye un cruce o encrucijada, sino que por el contrario la vía por la que circulaba el demandado termina o se corta en la calle por la que se desplazaba el accionante a bordo de su ciclomotor.-

Que en esas condiciones, a pesar que el accionado circulara -como ya se dijera- por la

derecha, carecía no obstante de la prioridad de paso, pues no se trataba de una encrucijada, sino que por el contrario debía girar -obligado por la finitud de la vía que transitaba- para acceder a la calle transversal, tornado así operativa la excepción prevista por el art. 41 inc. g) 3. de la L.T.S.V.-

Dicho más derechamente, la prioridad de paso del que circula por la derecha sólo opera para el cruce, pero no cuando quien circula por diestra debe girar voluntaria u obligadamente -como en el caso- para incorporarse al tránsito de otra vía lateral.-

Que en la dirección del mencionado argumento se ha dicho en jurisprudencia que "...La prioridad de paso está dada para el "paso" en una encrucijada, no para el giro en ella a los fines de incorporarse al tránsito de la calle transversal, en cuyo supuesto debe asegurarse de que es posible hacerlo sin peligros para terceros..." (L.D.T., Cám.Civ. San Nicolás, 26/12/1996, Ferreira Mario Ramón c/Raviola Arturo Efraín s/Daños y Perjuicios, Mag. votantes: Civilotti-Maggi-Rivero de Knezovich).-

Y en igual sentido, que "...La nueva Ley de Tránsito 24.449, establece en su artículo 41, que la prioridad del que circula por la derecha se pierde en cualquier circunstancia cuando se haya detenido la marcha o se vaya a girar para ingresar a otra vía (inc. g, punto 3)..." (Cám. Apel. de Concepción del Uruguay, Sala Civ. y Com., BDPJER, sum. 4500636, Juárez Ahumada, Ramón c/Fernández, Pablo, 24-10-97, fallo citado en Revista de Derecho de Daños, T. 2, Accidentes de Tránsito-II, pág. 335)

Que a lo dicho cabría agregar que el demandado efectuaba una maniobra de giro a la izquierda, la que por su propia naturaleza le imponía extremar precauciones para no interferir el tránsito de la vía a la cual accedía.-

En tal sentido se ha dicho que "...Si bien es cierto que tal giro a la izquierda no está prohibido en ese sector, resulta como tiene dicho reiteradamente este Tribunal, una de las acciones conductivas más riesgosas, atento a que introduce una modificación en el normal desarrollo del tránsito, con peligro tanto para el que viene por el otro carril, como para los que van a intentar salvar el cruce. Sólo debe hacerse cuando se cerciora de que tal avance no signifique peligro para sí o para terceros. Su deber era, como es norma de tránsito, disminuir significativamente la velocidad al aproximarse al cruce, y estar atento a la evolución de la circulación. En caso de desplazamiento de usuarios de la vía urbana por la otra mano, debe detener el vehículo para darle el correspondiente paso. Es claro que de haber tomado estas precauciones, y no doblar como lo hizo sin la más mínima precaución, hubiese avistado al motociclista que aún sin luces no podría pasar desapercibido..." (C.Apel.Gral.Roca, 20/3/98, "Sierra Edgardo Eudilio c/Lepín

Miguel Angel y Otro s/Sumario", Expte. 12.527-CA-97, Comentarios de Jurisprudencia, Colegio de Abogado de General Roca, N° 23, págs.63/4).- Que tal postura ha sido luego reiterada in re: "Soto Garrido José Miguel c/Martín R. Alejandro y/o Martín Roberto s/Sumario" (Expte. 13.024-CA-98, del 08-02-1999), lo que ha llevado a sostener que la Alzada propicia un criterio casi absoluto respecto de quien gira a la izquierda y protagoniza un accidente, atribuyéndole responsabilidad aún cuando el otro rodado sea el embistente (Comentarios de Jurisprudencia, Colegio de Abogados de General Roca, N° 25, págs. 84/5).-

Que se impone así necesariamente concluir que el demandado carecía de la prioridad de paso que se arroga, la que por el contrario beneficiaba al accionante, revistiendo respecto a éste último carácter absoluto (arg. art. 41 Ley 24.449) (conf. Cám. Apel. de General Roca, Bastías Marcelo Ariel c/Puebla Marta Rene y Otros s/Sumario, Expte. 12.901-CA-98, Se. 102, 08/10/98, publicado en Comentarios de Jurisprudencia, Colegio de Abogados de General Roca, N° 25, págs. 88/9).-

Que frente a tal estado de cosas, la presunción de responsabilidad que por ello recae en cabeza del demandado podría ser desplazada parcialmente -dicho esto como principio general y sujeto a las particularidades de cada caso- demostrando el exceso de velocidad desplegado por el conductor del rodado que gozaba de la prioridad de paso, pues en tal supuesto la conducta de éste último revestiría carácter de factor concausal en la producción del siniestro (conf. CACC local in re "Vommaro", Jurisprudencia Condensada, T. 21, pág. 42/3, N° 44).- O en su caso, y por igual motivo, si se acreditara una maniobra muy abrupta por parte de quien accede al cruce con prioridad (conf. Chiappini, Julio O., La prioridad de paso desde la derecha, L.L. 1980-C, 1215)

Que sin embargo, y en el caso bajo examen, ninguna de tales circunstancias encuentra sustento en el material probatorio de la causa.-

En efecto, contrariamente a ello, según las conclusiones de la prueba pericial accidentológica el ciclomotor conducido por Chumbita circulaba "...antes del inicio de la maniobra de frenado..." a una velocidad de 25 km/h aproximadamente (vid. fs. 138/141, respuesta al punto 6 del cuestionario pericial de la citada en garantía), la que en modo alguno puede calificarse de excesiva, pues por el contrario aparece dentro del límite de 30 km/h previsto para las encrucijadas urbanas por el art. 51 inc. e) 1. de la L.T.S.V.- Pondero asimismo que los daños existentes en los vehículos intervinientes no denotan -por su escasa magnitud- una colisión a alta velocidad (vid. pericia de fs. 11 y fotografías de fs. 34/6 y 37/9 de la causa penal; y pericia accidentológica de autos, fs.

138/141, respuesta al punto 2 del cuestionario pericial de la citada en garantía).-

Que a la vez descarto cualquier incidencia probatoria sobre el punto que pudiera asignarse a la declaración del testigo Gabriel Bernabé Barnes (vid. fs. 184 y 185), en cuanto depuso que según comentarios del lugar el actor siempre pasaba rápido al comando de su moto, pues amén de reconocer que no sabía si iba rápido en esa oportunidad, se impone recordar que "...los testimonios no son pruebas idóneas para determinar velocidades, no pueden prevalecer los juicios subjetivos sobre la opinión técnica de un dictamen pericial. Son llamados a relatar hechos que presenciaron, no para opinar. Carece de eficacia el testimonio que expresa opinión o creencia (art. 378 C.P.C.y C.)..." (C.Apel.Civ.y Com. General Roca, 02-07-98, Fuentes Aladino c/Huebra Leiros s/Sumario, Expte. 12.812-CA-89, publicado en Comentarios de Jurisprudencia, Colegio de Abogados de General Roca, N° 31, pág. 142).- Que igual prevención adversa corresponde efectuar respecto del testimonio prestado en la causa penal por Santiago Humberto Brachini (vid. fs. 123/4 del expte. agregado por cuerda), Oficial de la Policía de la Provincia que intervino en el procedimiento relativo al hecho, en cuanto depuso que Chumbita "...circulaba bastante rápido en su motocicleta..." y que "...esto lo supo no sólo por comentarios de la gente sino por el rastro de la frenada de la moto...".-

Que de otra parte es dable señalar que el invocado carácter de embistente que se acredita respecto del motovehículo del accionante, resulta circunstancia inocua a los fines del juicio de responsabilidad, pues precisamente la colisión se produce porque Delgado avanzó cuando no debía hacerlo, denotando así la desatención en la conducción del rodado mayor, o en su caso el error de cálculo -igualmente imputable- en que habría incurrido para acometer el giro a la izquierda, colocando de esa manera la causa adecuada para el acaecimiento del siniestro.-

Que a su turno tampoco reviste incidencia alguna el argumento de la citada en garantía en orden a sostener que Chumbita carecía de licencia para conducir motocicletas, aserto que se comprueba con el informe de la Municipalidad de General Roca obrante a fs. 163/6, pues en las particulares circunstancias del caso ello importa sólo una infracción a las ordenanzas municipales, insusceptible por sí sola para generar responsabilidad (conf. C.N.Especial Civ. y Com, Sala I, noviembre 9-978, BCEC y C, núm. 9632).-

III.c.-Que teniendo en cuenta las ya mencionadas circunstancias en que se produjo el hecho, corresponde descartar la concurrencia en el caso de la eximente de culpa de la víctima, y por el contrario atribuir la responsabilidad por el acaecimiento del hecho en forma exclusiva al accionado Sr. Raúl Ariel Delgado, en su calidad de autor del acto

lesivo injusto, y de propietario de la cosa riesgosa (vid. constancia de fs. 9 de la causa penal) (arg. art. 1.113 Cód. Civil).-

IV.-Que a la luz de la conclusión a la que se arriba precedentemente, cabe ahora analizar si el mencionado suceso en adecuada relación de causalidad ha generado daño al accionante, pues en tal caso se activaría la responsabilidad resarcitoria del demandado (arts. 901, 902, 903, 904, 1067, 1068 y 1069 C.Civil).-

Que a los fines de evaluar la existencia de daño indemnizable, así como los montos de la reparación que en cada caso pudieran corresponder, habré de abordar el tratamiento de los distintos rubros que integran el reclamo, según los propone el actor en su escrito inicial.-

IV.a.-Que razones de orden metodológico imponen comenzar el análisis por el reclamo relativo a la incapacidad sobreviniente derivada de las lesiones sufridas.-

Que en tal sentido encuentro que con el informe médico y los dictámenes del Cuerpo Médico Forense obrantes a fs. 3, 75 y 88 de la causa penal, así como con el dictamen pericial producido en autos (vid. fs. 203/4), se acredita debidamente que el actor padeció de una fractura expuesta de la tibia de la pierna izquierda, reducida y estabilizada quirúrgicamente con un clavo endomedular.- Asimismo, que presenta cicatrices varias en la cara anterior de la pierna izquierda, a saber: cicatriz hipertrófica de 5 cm. de longitud en la región rotuliana izquierda, y cicatriz lineal de 4 cm. de longitud en la cara anterior de la pierna izquierda (vid. dictamen del Cuerpo Médico Forense, fs. 88 de la causa penal).-

Que las mencionadas lesiones y sus secuelas determinan, según la pericia médica de fs. 203/4, una incapacidad parcial y permanente del 18%, en adecuado nexo de causalidad con el accidente.-

Que asimismo la pericia psicológica obrante a fs. 206/211 da cuenta que el accionante padece de insomnio, irritabilidad, y miedo a conducir rodados, configurando un cuadro de stress post traumático moderado determinante de una incapacidad del 20%. -

Que sentado lo expuesto, no cabe sino concluir que tales afecciones importan una clara afectación de la aptitud psicofísica del accionante -considerada per se y genéricamente-, así como de su potencialidad en concreto para el acceso a la actividad laboral o productiva.-

Que desde la mencionada perspectiva se acredita con las testimoniales de Melina Claudia Zambelis (vid. fs. 181 y 185) y de Nicolás Reinaldo Tivani (vid. fs. 182 y 185), y con las prestadas por los mismos testigos y por Daniel Alberto Sanchez Agüero en el

beneficio de litigar sin gastos (fs. 3, 4 y 5 del Expte. 31.983-IX-08, vid. fs. 116 y vta.) que el actor se desempeña al momento del hecho como empleado de comercio en el reparto de fiambres y lácteos en el establecimiento "Daniel Distribuciones" del Sr. Daniel Garrido.-

Que sin embargo no se encuentra probada la cuantía de los ingresos a los que el accionante hubiera podido acceder, y que el acaecimiento del siniestro le habría frustrado.-

Que todo ello sin embargo no resulta óbice para acordar reparación del perjuicio, aún cuando en tal supuesto ya no se trataría de lucro cesante, sino de la pérdida de chance para el futuro desempeño en actividades laborales o productivas.-

Que la posibilidad de que tales expectativas se materializen aparecen en el caso bajo examen como ciertas, toda vez que se trata de una persona joven -de 30 años al momento del accidente (vid. acta de procedimiento de fs. 1 de la causa penal)- con aptitudes concretas para insertarse en la actividad económica.-

Que en tales condiciones la procedencia del reclamo indemnizatorio deviene insoslayable.-

Que a los fines del cálculo, cuando se trata de indemnizar la pérdida de chance, no cabe recurrir a la fórmula alguna, sino que su determinación queda librada al arbitrio judicial (arg. art. 165 C.P.C.y C.), a cuyo fin es dable merituar "la entidad y suficiencia de las posibilidades de que la chance se convierta en cierta, o lo que es lo mismo, que el valor de la frustración estará dado por el grado de posibilidad de ocurrir la pérdida frustrada (E.D. 177, 479, N° 189 y ss)" (C.Apelaciones local, 30-12-96, "Biancalana Yanet y otros c/Galavanesky Jorge y otros s/Sumario", Expte. 11.676-CA-96).-

Que sobre la base de los mencionados parámetros, y considerando la edad de la víctima, tiempo de vida útil hasta los 65 años -edad jubilatoria para el sexo masculino en el sistema previsional vigente-, porcentaje determinado de incapacidad física y psíquica, posibilidades de acceso a la actividad productiva, y demás circunstancias propias del caso, juzgo razonable acordar una indemnización por el rubro en cuestión de PESOS CUARENTA Y CINCO MIL (\$ 45.000), en el límite cuantitativo de la pretensión, con más los intereses a la tasa del 8% anual desde la fecha del siniestro -27/07/2007- hasta la fecha de la presente sentencia, y a partir de entonces y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "Loza Longo").-

IV.b.-Que el reclamo efectuado en orden a la reparación del daño psíquico y de la lesión

estética, postulando la autonomía de ambos rubros en relación a los de la incapacidad sobreviniente y el daño moral, ameritan exponer algunas precisiones comunes al respecto.-

Que en tal sentido debo recordar, según ya he sostenido en precedentes en los que se coincide con el criterio de la Alzada, que las indemnizaciones por el daño psíquico y el daño estético no constituyen un capítulo autónomo de la reparación, sino que integran las categorías más amplias del daño material y del daño moral.-

IV.b.1.-Así, en aquellos supuestos en que el impacto psíquico producido por el ilícito trasciende el límite de los padecimientos espirituales, y se transforma en una patología psiquiátrica o psicológica, los gastos del respectivo tratamiento, o en su caso la afectación de la capacidad productiva del damnificado -en su inserción laboral o económica- como consecuencia de la misma, constituyen un aspecto autónomo dentro del daño patrimonial, plenamente indemnizable en la medida que se hubiera acreditado aquella denunciada dolencia.-

Que de otra parte, la afectación en la esfera puramente extrapatrimonial resulta comprendida -por su debida incidencia- en la mensuración que se efectúa del daño moral.-

Que en realidad lo cierto es que la lesión psiquiátrica o psicológica provoca intrínsecamente daño a un bien extrapatrimonial -la integridad espiritual-, lesión que, siempre, provocará un agravio de tipo moral y que puede, o no, afectar el aspecto patrimonial del individuo.- Así, si lo afecta, se está en presencia de un daño patrimonial indirecto, toda vez que -además de la afección extrapatrimonial- indirectamente se traduce en perjuicios patrimoniales que pueden ser tanto daño emergente (gastos insumidos en la curación), como lucro cesante (pérdida de la fuente de trabajo o disminución del mismo).-

Que en relación al rubro bajo análisis, y en sentido concordante al que se expone en lo precedente, la Cámara de Apelaciones local ha dicho que "el daño a la salud psíquica, para curarla o mejorarla (lo gastado en ella) es daño patrimonial emergente si se lo reclama autónomamente. Si se lo involucra en cambio como una secuela más del hecho dañoso, se lo valora en el rubro daño moral. No toda alteración anímica del hecho dañoso, constituye lesión psíquica. Lo será sólo aquella que sea diagnosticada como enfermedad, y en tal caso merecerá reparación autónoma" (Cám. Apelaciones Civil y Comercial de General Roca, Pereyra Segundo Previsto y Otra c/Provincia de Río Negro s/Sumario, Expte. 10829-CA-95, publ. en Comentarios de Jurisprudencia, Colegio de

Abogados de General Roca, N° 16, págs. 24/5, N° 9).-

Que así las cosas, se verifica en el subexamine una comprobada incapacidad psicológica en el accionante del 20%, derivada -como ya se dijera- de un cuadro de stress post traumático moderado.-

Que la mencionada incapacidad ha sido considerada en su incidencia sobre la inserción laboral o productiva de la víctima al justipreciar la reparación por la incapacidad sobreviniente, a la vez que en su faz puramente extrapatrimonial integra la indemnización que habrá de acordarse por el daño moral.-

Que de tal manera sólo resta en este estado acordar reparación por el costo del tratamiento psicoterapéutico, el que -según dictamen del experto psicólogo (vid. fs. 211, respuesta al punto D del cuestionario pericial de la actora)- debe extenderse por al menos seis meses con frecuencia semanal, es decir por unas 25 sesiones.-

Que en consecuencia, no habiéndose acreditado el costo unitario de las sesiones requeridas de psicoterapia corresponde su fijación según el prudente arbitrio judicial (arg. art. 165 C.P.C.y C.) en la suma de \$ 120 para cada una de ellas, por lo que el rubro prospera por la suma de PESOS TRES MIL (\$ 3.000), sin intereses atento tratarse de importe destinado a solventar un tratamiento futuro, salvo los que se devenguen a partir de la firmeza de la presente sentencia y hasta el efectivo pago, los que en su caso deberán liquidarse a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "Loza Longo")

IV.b.2.-Que a su turno, el daño estético importa también un perjuicio susceptible de irradiar influencia en el ámbito patrimonial -inserción laboral o económica de la víctima, y costo de la reparación estética-, como de configurar daño moral, por el agravio a la integridad psicofísica en su faz puramente extrapatrimonial.-

Que así lo tiene dicho la C.S.J.N. al sostener que "El daño estético no es autónomo respecto al material o moral, sino que integra uno u otro o ambos, según el caso, y si bien no hay indicios de que el sufrido por la actora a raíz de un accidente de tránsito, provoque o haya provocado perjuicios patrimoniales, cabe considerarlo al establecer el daño moral. Empero, su entidad debe ser prudentemente apreciada si se toma en cuenta que la cirugía reparadora -cuyos gastos se indemnizan- podrá atenuar en buena medida sus efectos." (C.S.J.N., Fallos 321:1117, Autos: Martínez, Diego Daniel c/Corrientes, Provincia de s/Daños y Perjuicios, 28/04/1998).-

Que también así lo han entendido otras decisiones jurisprudenciales, afirmando que:

"Sobre la naturaleza del daño estético, mientras unos sostienen que se trata de un daño

material, porque incide sobre las posibilidades económicas y sobre la vida de relación de quien lo padece, siendo ambos conceptos acumulables, otros aducen que sólo lesiona las afecciones legítimas del damnificado, por lo que integra el concepto del daño moral. En realidad la lesión estética provoca intrínsecamente daño a un bien extrapatrimonial; la integridad corporal, lesión que siempre, provocará un agravio de tipo moral y que puede, o no, afectar el aspecto patrimonial del individuo. Si lo provoca, se está en presencia de un daño patrimonial indirecto, toda vez que -además de la afección extrapatrimonial- indirectamente se traduce en perjuicios patrimoniales que pueden ser tanto daños emergentes (gastos insumidos en la curación de las lesiones), cuanto lucros cesantes (pérdida de la fuente de trabajo o disminución del mismo)." (LDT, C.N.Civ., Sala E, Autos: MAREGATTI, MAURO S. c/LINEA DE COLECTIVO 24 s/SUMARIO (ACCIDENTE DE TRANSITO)- N° Sent.: C. 043169-, 18/04/1989).-

Y en igual sentido se ha expedido la Cámara de Apelaciones local en los precedentes "Llanos c/Benedetti" (Expte. 11078-CA-95, 13-12-96), y "Echeverría Leal Eladio y otra c/Consejo Provincial de Educación s/Daños y Perjuicios" (Se. del 14-07-98).-

Que en el caso, es dable señalar que la comprobada existencia de cicatrices en la pierna izquierda de la víctima (vid. dictamen del Cuerpo Médico Forense, fs. 88 vta. de la causa penal) no ha merecido especial calificación como lesión estética por el perito médico interviniente -en rigor tampoco se propuso punto de pericia alguno a ese respecto (vid. fs. 105 vta.)-, como tampoco viene acreditado que las mismas tuvieran especial incidencia en la inserción laboral o productiva del accionante, o que fueran susceptibles de corrección mediante tratamiento quirúrgico -o de otra naturaleza- con el consiguiente costo económico para afrontarlo.-

Que de otra parte la influencia extrapatrimonial de las marcas visibles en el cuerpo habrá de ser considerada al justipreciar la procedente indemnización del daño moral.-

Conclusión: el reclamo como rubro autónomo de la reparación por la lesión estética no puede prosperar.-

IV.c.-Que se pretende finalmente indemnización del daño moral derivado de las lesiones sufridas.-

Que como ya he dicho, con los informes médico y psicológico obrantes en autos (vid. fs. 203/4 y 206/211), se tienen por debidamente acreditadas las lesiones sufridas por el accionante, el tratamiento quirúrgico recibido, y las secuelas incapacitantes de orden físico y psicológico derivadas del accidente.-

Que así las cosas, a los fines de evaluar la procedencia de la pretensión, y aunque

resulte concepto bien conocido, encuentro de toda utilidad recordar que en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual o aquiliana -como en el caso: cuasidelictual- el daño moral siempre procede frente a la comisión del ilícito -daño "in re ipsa" (art. 1.078 C.Civil)-, es decir que la víctima se encuentra relevada de toda prueba destinada a acreditar los padecimientos en sus afecciones legítimas.-

Que de otra parte, 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).-

Que en el caso bajo examen, aparece natural que el hecho traumático sufrido y las lesiones padecidas por el actor hayan importado dolor físico y espiritual, molestias derivadas del proceso de recuperación, e intranquilidad por las secuelas incapacitantes físicas -con especial consideración de las marcas visibles en el cuerpo- y psicológicas que ahora lo afectan, todo lo cual sin dudas habrá de prolongarse por el resto de su vida.-

Que tales padecimientos, merecen ser debidamente indemnizados por el responsable del acto lesivo injusto, en una suma que a la vez que importe reparación integral -o justa-, se adecue a los precedentes dictados por la Alzada, toda vez que resulta sistema aplicable al efecto aquel que impone otorgar indemnizaciones similares para casos análogos (in re: "Painemilla c. Trevisán", Jurisprudencia Condensada, T.9, 9-31).-

Que así las cosas, teniendo en consideración la naturaleza del hecho sufrido y sus implicancias, la edad del accionante, la naturaleza de las lesiones sufridas, el tratamiento al que debió someterse, el tiempo de recuperación, el grado de incapacidad física y psicológica, los padecimientos que es dable presumir que ha sufrido y continuará sufriendo la víctima como consecuencia de las lesiones y sus secuelas, la proyección de todo ello sobre su vida familiar y de relación, y las demás particularidades propias del caso, juzgo razonable fijar la indemnización por daño moral en la suma de PESOS QUINCE MIL (\$ 15.000,00), con más los intereses a la tasa del 8% anual desde el día del hecho -27/07/2007- hasta la fecha de la presente sentencia, y a partir de entonces y hasta el momento del efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "Loza Longo").-

V.-Que la indemnización fijada para los distintos rubros que integran la obligación de reparar, según los considerandos precedentes, deberá ser soportada en forma concurrente por el demandado Sr. Raúl Ariel Delgado, en su carácter de dueño o guardián de la cosa riesgosa y de autor del acto lesivo injusto, y por Liderar Compañía General de Seguros S.A., en su reconocida condición de asegurador del accionado (arts. 109, 116, 118 y cctes. Ley de Seguros).-

VI.-Las costas se imponen al demandado y a la citada en garantía, en su calidad de vencidos, por aplicación estricta del principio objetivo de la derrota (art. 68 C.P.C.y C.).-

Que asimismo, receptando el planteo de la citada en garantía (vid. fs. 89, parágrafo VI), corresponde establecer que los honorarios profesionales de los letrados que actúan en defensa del demandado Sr. Raúl Ariel Delgado, son a exclusivo cargo del mismo, atento haber omitido confiar la dirección del proceso al letrado del asegurador, en violación a lo convenido en la cláusula 4 de las condiciones generales y en la condición particular 42 cláusula 4 del seguro contratado (vid. fs. 34 vta. y 61 vta.; y fs. 38 vta. y 65 vta.).-

Por todo lo expuesto, y lo dispuesto por los arts. 901, 902, 903, 904, 1066, 1067, 1068, 1069, 1078, 1103, 1113, y cctes. del C.Civil, arts. 39, 41, 51, y cctes. de la Ley 24.449, Decr. Regl. 779/95, Ley Prov. 2.942, arts. 1, 109, 110, 111, 116, 118 y cctes. de la Ley de Seguros, y normas citadas y pertinentes del ordenamiento procesal civil y comercial,

#### SENTENCIO:

1. Haciendo lugar a la demanda promovida por MARCOS DANIEL CHUMBITA, y en consecuencia condenando en forma concurrente a RAUL ARIEL DELGADO y a LIDERAR COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A. a abonar al primero la suma de PESOS SESENTA Y TRES MIL (\$ 63.000), con más los intereses establecidos en los considerandos, dentro de los DIEZ (10) días de notificados y bajo apercibimiento de ejecución.-

2. Imponiendo las costas al demandado y a la citada en garantía, en su calidad de vencidos (art. 68 C.P.C.y C.), con los alcances establecidos en los considerandos.- Regulando los honorarios del Dr. Oscar I. PINEDA en la suma de \$ 3.380, los del Dr. Diego FERNANDEZ en la suma de \$ 3.380, los del Dr. Yamil JALIL -por su actuación de fs. 116/7- en la suma de \$ 400, los de la Dra. Emilce Belén TELLO -por las tareas de

fs. 185- en la suma de \$ 400, los del Dr. Tristán L. CARDIN en la suma de \$ 1.430, los del Dr. Carlos E. TOLEDO en la suma de \$ 3.570, los del Dr. Pablo A. GUTIERREZ COLANTUONO en la suma de \$ 2.500, los del Dr. Juan Bautista JUSTO en la suma de \$ 2.500, los del perito accidentológico Lic. Mario Antonio FIGUEROA en la suma de \$ 1.500, los del perito médico Dr. Daniel Roberto AMBROGGIO en la suma de \$ 1.500, y los del perito psicólogo Lic. Pablo Andrés FRANCO en la suma de \$ 1.500 (M.B.: \$ 63.000).- Dejo constancia que para las mensuraciones arancelarias he tenido en cuenta la tarea efectivamente desarrollada, complejidad, tiempo, etapas cumplidas -dos (2) de las tres (3) etapas del juicio ordinario para los letrados de ambas partes-, mérito, éxito de la misma y demás pautas dosificadoras del arancel (arts. 6, 7, 8, 10, 11, 12, 20, y 39 L.A. G 2212).-

3. Notifíquese, regístrese, y cúmplase con la Ley 869.-