

Cipolletti, 2 de octubre de 2019.

VISTAS: Para dictar sentencia definitiva en las actuaciones caratuladas: "COLOMBO LEONILDA ZULEMA C/ MORALES JORGE ALBERTO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (EXPTE. N° A-4CI-981-C2017), de las que

RESULTA:

I. A fs. 118/137 se presenta por medio de letrado apoderado la Sra. Leonilda Zulema Colombo, e interpone demanda de daños y perjuicios contra Jorge Alberto Morales, por la suma de \$878.372,92 con más sus intereses y costas, en concepto de reparación integral de los daños padecidos en un accidente de tránsito. Asimismo solicita se cite en garantía de La Segunda Cooperativa de Seguros Generales, en calidad de aseguradora del demandado.

Manifiesta que con fecha 7 de marzo de 2015, a las 10:15 hs. de la mañana aproximadamente, mientras cruzaba caminando la intersección de las calles Sarmiento y Teniente Ibáñez de la ciudad de Cipolletti fue embestida por el automóvil marca Peugeot, modelo Partner, dominio JNC-659, conducido por Jorge A. Morales.

En cuanto a la causa del accidente, refiere que se debió a la conducción imprudente del demandado, quien se desplazaba por calle Sarmiento en sentido cardinal Norte - Sur y la atropelló en el instante en el que efectuaba una maniobra de giro a la izquierda para tomar calle Teniente Ibáñez (en sentido cardinal Oeste-Este), en cuya ocasión no advirtió la presencia de actora, quien se encontraba cruzando la senda peatonal de calle Teniente Ibáñez.

Afirma que a raíz del fuerte impacto del rodado sobre el cuerpo de la actora, cayó sobre el suelo violentamente causándole la fractura de muñeca izquierda y de algunos dedos de la mano derecha, además de golpes, magulladuras, raspaduras, heridas y contusiones en el cuerpo.

Denuncia que el hecho motivó el inicio de las actuaciones penales de trámite por ante el Juzgado de Instrucción N°4 de Cipolletti, bajo la carátula "Colombo Leonilda Zulema C/ Morales Jorge Alberto S/ Lesiones Graves Culposas (Expte. N° 9216/0815-preventivo comisaría N° 32)".

Le adjudica al demandado responsabilidad por la generación del hecho por la conducción del automóvil a excesiva velocidad y por no mantener el pleno dominio del rodado, ni aminorar la velocidad cuando la senda peatonal estaba siendo ocupada por la transeúnte, y encuadra el caso en base al Código Civil vigente al momento del hecho, y en los arts. 38, 50 y 64 de la Ley 24.449.

Bajo un apartado especial expone los daños cuya reparación persigue: a) Daños Patrimoniales: Gastos médicos, de farmacia, medicamentos, prótesis, asistencia y transporte, por la suma de \$33.000,00; Daño emergente por frustración de viaje por la suma de \$28.672,90; Daño físico por la suma de \$495.000,00; Daño estético que cuantifica en \$24.750; b) Daños Extrapatrimoniales: Daño moral por la suma de \$148.500,00; Daño psíquico \$123.750,00; Gastos psicoterapéuticos futuros estimados en \$24.700,00. Luego, practica la liquidación de los rubros mencionados, que asciende a un total de \$ 878.372,92.

Ofrece los medios de pruebas en respaldo de su pretensión resarcitoria, y para finalizar postula su petitorio en concordancia.

II. A fs. 145 se dispone correr el traslado de la demanda a Jorge Alberto Morales y de la citación en garantía a La Segunda Cooperativa de Seguros Generales Ltda., lo que ha sido cumplido conforme surge en las constancias obrantes a fs. 148/150 y 151/153.

III. A fs. 155/160 y vta. se presenta mediante gestor procesal el demandado Jorge Alberto Morales, y contesta la demanda interpuesta en su contra, gestión que es ratificada mediante el poder especial otorgado al letrado que la invocara y que se agrega a fs.188/189.

En primer lugar, denuncia que al momento de la producción del siniestro el demandado poseía cobertura contratada con La Segunda Cooperativa Ltda., mediante la póliza N° 43.848.812.

Niega que su representado ?embistiera y atropellara fuertemente? con su rodado a la actora en la intersección de calles Sarmiento y Teniente Ibáñez, y que en sede penal hubiera quedado demostrado un obrar imprudente y culpable de su parte. También desconoce los daños en el cuerpo de la actora como consecuencia del supuesto impacto con el bien asegurado.

Si bien acepta el día y hora y lugar de la ocurrencia del hecho, al igual que las personas intervinientes, sostiene que el modo en que se sucedieron los hechos dista de lo expuesto en el líbello de la accionante, razón por la cual rechaza la responsabilidad objetiva que le adjudica.

Asevera que circulaba con marcha muy lenta por calle Sarmiento de Norte a Sur (hacia el centro), colocó la luz de giro y dobló hacia su izquierda para ingresar a la calle Teniente Ibáñez, instante en el que la accionante se interpuso en su marcha en forma repentina cuando intentaba cruzar la calle, que fue cuando la rozó involuntariamente con su automóvil.

En su entendimiento, el accidente se produjo por la conducta de la accionante quien apareció de modo imprevisible, lo que exime al conductor del rodado de la responsabilidad por la generación del incidente.

Cita jurisprudencia que entiende resulta concordante, funda en derecho con base a los arts. 512, 1109, 1111, 1113 in fine y ccs. del Código Civil y en la normativa de tránsito vigente.

Luego, realiza el ofrecimiento de la prueba que entiende pertinente, y solicita que se rechace la demanda, con costas a la actora.

IV. A fs. 178/184 comparece la letrada apoderada de la citada en garantía y contesta la citación y demanda, y formula el reconocimiento del contrato de seguro conforme lo denunciado por el demandado.

Con referencia a la plataforma fáctica, expresa que la aseguradora aceptó los hechos denunciados por el asegurado y que, conforme lo explicado por éste último, éste transitaba con normalidad por la calle Sarmiento, en sentido Norte- Sur (hacia el centro), manteniendo una conducta irreprochable al momento en el cual ocurrió el accidente de tránsito invocado. Al igual que el asegurado, entiende que en el caso existe un supuesto de culpa de la víctima o hecho de un tercero por el cual no debe responder, que exoneran de la responsabilidad que acusan de haber incurrido el conductor del automóvil.

Sostiene que según será objeto de prueba en la causa, la pretensión reclamada debe ser rechazada por plus petición, luego formula expresamente la reserva del caso federal y constitucional, funda en derecho su pretensión, ofrece prueba y peticiona en consecuencia.

V. A fs. 191 se dispone la apertura de la causa a prueba y se fija audiencia preliminar, que se celebra conforme surge del acta obrante a fs. 202/203. Allí se consigna la imposibilidad de las partes de arribar a una conciliación del litigio, por lo que se ordenan los medios de prueba, fijándose vencimiento para el término probatorio.

VI. De la prueba rendida en autos surge que: A fs. 226/230 se agregan copias del libro de guardia de emergencias del Hospital Área Programa de Cipolletti de la paciente Leonilda Zulema Colombo y su contestación por la que informa que no se registra historia clínica de la actora; A fs. 240/243 vta. se agrega informe pericial psicológica; A fs.248/252 se agrega informe de Farmacias del Pueblo; A fs. 253 se agrega contestación del Dr. Pablo Etcheverry; A fs. 254/257 vta. se agrega contestación de la Dra. Alicia Arrendó; A fs. 266/271 vta. luce contestación de informe de la Lic. Patricia Martínez

Llenas; A fs. 276/285 se agrega informe de Clínica Alberto Raña; A fs. 303/307 se agrega informe de AVIE SRL; A fs. 311/314 vta. se agrega informe de Laboratorio Análisis Clínicos y Bacteriológicos Dra. Gisbert Elida y Dra. Garnero Mariela; A fs. 316/321 se agrega informe del Dr. Javier Gogorza; A fs. 333 / 335 vta. se agrega contestación de oficio del Dr. Alfredo Dinamarca.

A fs. 339 se reserva la instrumental remitida en préstamo, caratulada: "Morales, Jorge Alberto s/ Lesiones Graves Culposas? (Expte. N° 4-CI-5747-P2015); A fs. 348 /391 se agrega contestación de la Clínica Pasteur, con adjunción de la historia clínica quirúrgica y Epicrisis de la paciente Leonilda Colombo; A fs. 200/201 se agrega contestación de informe de parte de la Municipalidad de Cipolletti; A fs. 403/406 se agrega informe del Dr. Binetti; A fs. 407/410 vta. contesta informe Marcela Vázquez, terapeuta ocupacional; A fs. 412/426 se agrega informe pericial accidentalológico presentado por el perito designado en autos, Sergio Gustavo Vera; A fs. 430/433 se agrega pericia médica traumatológica presentada por el perito designado en autos, Dr. Federico L. Ginnobili; A fs. 447/449 se agrega contestación de oficio de LATAM Airlines Group S.A.; A fs. 450/453 contesta informe Dalma Guilarde; A fs. 454/455 se agrega informe de Carlos Alejandro Dignan; A fs.456/457 vta. se agrega informe del Dr. Edgardo F. Torres, y a VII. A fs. 332 luce acta que da cuenta de la celebración de la audiencia de prueba, en la que se toman declaraciones testimoniales y la parte desiste del testimonio de dos testigos ofrecidos.

A fs. 465 y vta. se procedió a certificar la prueba producida en autos.

A fs. 472 se dispone la clausura del plazo probatorio y se ponen los autos en secretaría para la presentación de alegatos de las partes. Luego, a fs. 482 se agrega el escrito que contiene el alegato de la actora y que luce glosado a fs. 476/481 vta.

Atento el estado de autos, se ordena el pase de las presentes 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 a su 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 constancias de autos y las circunstancias reconocidas por las partes, se obtiene que el hecho del accidente de tránsito que motiva las presentes, sucedió con fecha 07/03/2015.

De tal modo, frente a la validez temporal de la ley prevista en el citado Art. 7 del CCyC., que en lo pertinente expresa que: "...A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes...?", Asimismo en consonancia con el principio de irretroactividad de las leyes dispuesto en el mismo su artículo, puede colegirse que todas las cuestiones nacidas desde su puesta en vigor serán reguladas por el nuevo ordenamiento jurídico, aunque atento a la fecha en que se produjeron los hechos debatidos en autos, cuyas consecuencias se consumaron con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC, cabrá determinar el encuadre jurídico del caso concreto por la temporalidad señalada, resultando aplicable el Código Civil hoy derogado, régimen normativo por entonces vigente.

II. Los hechos: Cabe mencionar que con motivo del accidente que aquí se analiza, se dio inicio a un proceso penal llevado en contra de Jorge Alberto Morales, quien fue imputado por la comisión del delito de lesiones graves culposas causadas a Leonilda Colombo (Cf. Prueba instrumental reservada en autos).

De modo tal que, conforme se obtiene de la prueba producida en sede penal, -acta de procedimiento policial a fs.1-, se tiene por cierto que el hecho ocurrió en la fecha y lugar denunciados por las partes, entre el vehículo y personas intervinientes, conforme lo alegado al inicio de la presente causa civil.

Resulta esencial tener presente que en oportunidad del dictado del auto de procesamiento de Jorge Alberto Morales, el Sr. Juez penal consideró las siguientes circunstancias: "Toda vez que Morales por su imprudencia en el manejo, dobló de manera antirreglamentaria hacia su izquierda sin tomar los recaudos para no obstruir la circulación de la Sra. Colombo quien trasponía dicha arteria en forma peatonal. A raíz de dicha obstrucción la camioneta marca Peugeot modelo Partner dominio JNC-659, que era conducida por el imputado impactó contra la víctima. Lo que provocó que esta última resultara con lesiones graves las cuales fueron certificadas a fs. 06: "Fractura de muñeca izquierda. Artículo 90 CP. (?) La normativa legal de tránsito, contiene una referencia angular respecto a la circulación: la de preservar la fluidez del mismo disponiendo que toda maniobra que la afecte debe ser efectuada con precaución y sin crear riesgos. Evidentemente en el caso que nos ocupa, Morales negligentemente creó un riesgo tal, que fu

Valga destacar que dicho proceso culminó con el dictado de la sentencia de sobreseimiento del imputado con fecha 17/08/2016, conforme surge de su texto, a fs. 96/97, ello en razón de encontrarse extinguida la acción pública (Art. 306 inc.4 del

CPP). Asimismo, tal como surge de la causa penal, debo decir que en el caso la culpa del imputado había sido determinada por el juez penal al momento de hacer lugar a lo solicitado mediante el dictamen previo del agente fiscal, entendiendo que el hecho del imputado no encuadra en la nómina de los hechos ilícitos que afectan gravemente el interés público, aunque propugnaba la aplicación a Morales de criterios de oportunidad (Cf. art. 172 del C.P.), a fin de priorizar otras soluciones menos violentas a la aplicación de una pena cuando en el caso media mínima culpabilidad o participación del imputado o por ser un modo más equitativo de armonizar el conflicto entre víctima y autor.

Recuérdese que el concepto de culpa es igual en ambas sedes y que lo único que diferencia a éstas es la asignación de grados de culpabilidad en el accionar de las partes; Pero, también puede el juez civil analizar los distintos factores de atribución, pues al hecho del hombre puede sumarse la utilización de cosas riesgosas y es deber de aquél determinar cuál de ellas o en qué grado, cada una de ellas, tuvo una intervención preponderante erigiéndose de esta forma en la causa adecuada del daño.

Cabe también recordar como pauta de análisis que, el hecho objeto de juzgamiento, tanto por el juez civil como por el juez penal, es el mismo, de modo que la conclusión jurisdiccional a la que debe arribarse en ambas instancias debe ser la misma. Esto equivale a decir que no pueden elaborarse dos hipótesis distintas de cómo ocurrió el suceso y de quién es el autor del hecho.

Dicho ello, he de concluir, que a partir de las actuaciones llevadas por el Juez Penal interviniente con relación al hecho del siniestro que se controvierte en esta sede civil, se encuentra acreditada su existencia, lo relativo a la mecánica del mismo y las lesiones sufridas por Leonilda Colombo, ello sin perjuicio de la aplicación en dicha sede de criterios de oportunidad para disponer de la acción penal y sus consecuencias, y su posterior sobreseimiento por extinción de la acción pública.

Más allá, en autos las partes discrepan en cuanto a la interpretación que le cabe a la forma en que se sucedieron los hechos: Mientras la actora alega que fue embestida con el frente lateral izquierdo del automóvil del demandado, la citada en garantía invoca que en el caso ha operado el supuesto de interrupción o ruptura del nexo de causalidad por la culpa de la víctima. En tal entendimiento sostiene que el accionado conducía diligentemente su automóvil mientras efectuaba una maniobra de giro hacia la izquierda, cuando abruptamente la Sra. Colombo abrió paso a la calle Teniente Ibáñez, ganando la delantera al automóvil cuando éste giraba a la misma calle. En suma, ambos litigantes se imputan la responsabilidad exclusiva en la generación del accidente de

marras.

III. Responsabilidad civil por accidente de tránsito: Para principiar, cabe señalar que el accidente que aquí se juzga ocurrió entre un automotor y un peatón y conforme se indicara, será de aplicación el artículo 1113 del Código Civil, en tanto los vehículos en movimiento constituyen inequívocamente cosas "riesgosas" o "peligrosas", configurando el supuesto de responsabilidad por riesgo.

A su vez, dentro del régimen de responsabilidad objetiva contenido en el citado artículo 1113 del CC, se presume el riesgo o vicio de los automotores y el dueño o guardián de cada uno de ellos es en principio responsable de los daños que cause al otro, salvo que existan eximentes que fracturen el nexo causal, lo que deben invocar y probar.

Así en forma reiterada lo tiene dicho el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, en cuanto dispuso: "...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 materia de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa, el sindicado como responsable (dueño o guardián) sólo se exime total o parcialmente de responsabilidad

A modo de resumen puede afirmarse 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).

Con relación a los accidentes en los que se encuentra involucrado un peatón, la ley nacional de tránsito prevé que este último goza del beneficio de la duda y de presunciones en su favor, en tanto y cuanto no incurra en graves violaciones a las reglas de tránsito (Cf. Art. 64 Ley N° 24449).

Asimismo se ha considerado desde siempre que, quien tiene a su cargo la conducción

vehicular, asume sobre sí la posibilidad cierta de la ocurrencia de sucesos que, en el curso ordinario del tránsito, puedan presentarse de manera más o menos imprevista.

Luego, como pauta de interpretación en este tipo de supuestos, la Cámara de Apelaciones de esta Circunscripción Judicial ha considerado que: "Así por vía principista aunque no absoluta la aparición de la figura del peatón imprudente y/o desaprensivo, distraído por no estar atento a las contingencias del tráfico y hasta el audaz o temerario, constituyen hechos que se presentan, si no normalmente, al menos ocasionalmente y el conductor debe estar lo suficientemente alerta como para sortear tales emergencias; es más: se ha juzgado inclusive que no es suficiente la observancia de la vía de tránsito vehicular, únicamente, como método idóneo para prevenir accidentes, por lo que la atención del conductor también debe fijarse en las zonas de circulación peatonal, incluso las aceras, para prevenir la conducta imprudente de los peatones; trátase en definitiva de hechos corrientes, generalizados prototípicos, en las desquiciadas vías públicas argentinas y, por ende, de un riesgo que debe prevenir todo conductor y que ob

IV. Retomando la línea de análisis, cabe señalar 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 automotor y la persona damnificada.

En ese orden de ideas, el dispositivo legal explicado consagra la teoría del riesgo, determinando la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa riesgosa, bastándole al damnificado probar el hecho y su contacto con la cosa.

A su turno, el demandado sólo se libera de responsabilidad probando que hubo culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

Resta decir que para ambas partes en el tránsito, automovilista y peatón tienen, en última instancia la obligación de observar la reglamentación especial a fin de evitar exponerse a situaciones de peligro; aunque sus conductas deben medirse bajo una visión obligacional más exigente de acuerdo a lo establecido por el Art. 902 C.C., pudiendo resultar el conductor de la cosa riesgosa exculpado -total o parcialmente-, sólo cuando la falta de aprensión por parte del peatón damnificado, revista de gran gravedad en el caso en concreto. Y es por estas razones que para que el comportamiento culpable del peatón pueda considerarse causa única o concurrente del accidente, éste tiene que ser en extremo imprevisible o inevitable.

IV.1. En lo atinente a la mecánica del hecho, la pericia accidentalógica producida en estas actuaciones arriba a idénticas conclusiones a las que se revelan en la prueba instrumental penal reservada, si bien agrega los siguientes datos: ??a los fines de llevar a cabo la tarea Pericial, se retiró del Juzgado interviniente, los autos caratulados: ?Colombo Leonilda Zulema c/ Morales Jorge Alberto y Otro S/ Daños y Perjuicios, (ordinario)?? ?y la causa penal caratulada ?Morales Jorge Alberto s/ lesiones graves culposas?;

(?) ??Operaciones realizadas: a los fines de dar cumplimiento a la tarea encomendada, se procedió a efectuar un minucioso estudio de las piezas colectadas en la causa, de donde surgen las siguientes circunstancias: a) Lugar y fecha: El accidente que se analiza, ocurre a las 10:25 horas aproximadamente en la intersección directa y perpendicular de calles Sarmiento y Teniente Ibáñez de la ciudad de Cipolletti, provincia de Río Negro. Con relación a las características de la calle Sarmiento, es un sector recto, confeccionada en asfalto, en buen estado de transitabilidad, posee un ancho de 11,00 metros, está diagramada catastralmente de sur a norte y permite el tránsito vehicular de norte a sur. Con dos bandas de circulación, permite el tránsito a vehículos livianos, no se observan desniveles ni deterioros por uso en ambas bandas de circulación, posee un tránsito regular en todo horario, la iluminación en ese horario era natural; la mencionada arteria permite una velocidad de 40 kilómetros por hora. Mientras que

(?) c).Sentido de circulación de los protagonistas: De la planilla, confeccionada por el personal policial que intervino en el accidente, surge que; En los Instantes previos a la colisión los protagonistas circulaban de la siguiente manera: El furgón, marca Peugeot, modelo Partner, dominio JNC-659, color blanco, comandado en la oportunidad por el Sr. Morales Jorge Alberto, circulaba por calle Sarmiento de norte a sur y al llegar a calle T. Ibáñez, gira a la izquierda para proseguir por esta al este. La peatón identificada como Colombo Leonilda, circulaba por la vereda Este de calle Sarmiento, al llegar a la intersección con calle T. Ibáñez, cruza dicha arteria, para proseguir al sur. d) Ubicación geográfica del impacto: Basado en el relevamiento realizado por el personal policial, NO SE PUEDE establecer que el lugar geográfico de impacto, solo se Adjunta un croquis con un punto de referencia y la ubicación final del vehículo protagonista. Se detalla que el vehículo protagonista, finaliza con detención final,

El experto refiere impedimento para determinar la velocidad del automóvil del demandado, dado que ?del análisis realizado al croquis ilustrativo del lugar del hecho,

que realizara la intervención policial, NO SURGEN indicios para estimar la velocidad al momento de impacto?.

Bajo el punto e) determina que conforme su análisis, ??quien actúa como Agente EMBISTENTE es el FURGON, marca PEUGEOT, modelo PARTNER, dominio JNC-659, color blanco, comandado en la oportunidad por el Sr. MORALES JORGE ALBERTO, circulaba por la calle Sarmiento de norte a sur y al llegar a la calle T. Ibáñez, gira a la izquierda para proseguir por esta al este.?

Para terminar, se refiere a la dinámica del accidente y como conclusión expone que: ?? Morales Jorge Alberto, circulaba por calle Sarmiento de norte a sur y al llegar a la calle T. Ibáñez, gira a la izquierda para proseguir por esta al este, sin advertir la presencia del PEATÓN, identificada como COLOMBO LEONILDA, quien, transitaba por la vereda este de calle Sarmiento, al llegar a la intersección con calle T. Ibáñez, cruza dicha arteria, para proseguir al sur.? (Cf. fs. 424).

IV.2. Otro elemento que resulta determinante para el presente análisis es el relacionado con las ya referidas actuaciones penales tramitadas a raíz del hecho en la causa "Morales, Jorge Alberto s/ Lesiones Graves Culposas? (Expte. N° 4-CI-5747-P2015) (Expte. N°7029/11/15)?, de las que surge a través del "acta de procedimiento policial, secuestro de rodados y croquis ilustrativo" agregada en el legajo realizado con motivo de la prevención del accidente vial, un conducente análisis suficiente para tener por reconocida la existencia del contacto entre la víctima y el vehículo, y para luego analizar la incidencia de la conducta del damnificado en la generación del hecho.

Allí, de la propia declaración del imputado Jorge Morales obrante a fs. 33/34 de la causa penal, se obtiene que el conductor del automóvil pudo notar la presencia de la persona en la intersección de las calles, no obstante lo cual prosiguió con su marcha, aunque fuese lenta porque según sus dichos, creyó que la Sra. Colombo lo había visto aproximarse, y que ella se detendría en la vereda al llegar a la esquina de las calles, para ceder el paso a automovilista. El entonces imputado declaró que: "Que yo venía circulando normalmente por la calle Sarmiento a las 10:15 hs. a 40 Km/h., me dirijo a doblar a la calle Teniente Ibáñez hacia mi izquierda y en eso veo a la Sra. Colombo en el cordón de la vereda, calculé que ella me había visto, tenía el guiñe puesto y me dirijo a doblar hacia la izquierda. Cuando miro hacia mi mano derecha para ver si venía alguien, como veo que no viene nadie, me dispongo a doblar hacia mi izquierda cuando ella se dispone a cruzar, alcancé a volantear un poco y alcancé a tocarla con el

Se tiene presente la circunstancia de que en el mismo acto de audiencia con el

imputado, el funcionario interviniente dejó constancia en el acta labrada de que a Jorge Morales "se le informan las siguientes pruebas en autos: acta de fojas 1; croquis de fs. 2; informe de Criminalística de fs. 5/6 y de fs. 18/24, test. de fs. 28/30, de cuyo contenido fue debidamente impuesto en alta voz realizada por el Actuario y explicado por la Sra. Juez."

Esto trae a colación la circunstancia de que en sede penal a Morales se le dio traslado de la declaración de Colombo y del croquis confeccionado por ésta en igual momento, y en fecha 18/06/2015 (ver fs. 30 del expte), extremo que adquiere importancia, y se constituye en elemento de prueba, puesto que en dicho croquis la aquí actora expone a través del gráfico lo que expresaba oralmente, y que permite conocer que la víctima del accidente caminaba por la vereda Este de la calle Sarmiento e intentó cruzar la calle perpendicular Tte. Ibáñez, por la esquina.

También Colombo dijo haber esperado a que terminara de transponer la calle Sarmiento otro vehículo que venía por Teniente Ibáñez y que, aunque vio que a sus espaldas por la misma calle venía el vehículo utilitario del demandado, aunque no visualizó señal de giro.

También surgen otros elementos obtenidos en la causa penal, a través de la testimonial de Miguel Calveiro, quien en fecha 26/08/2019 declaró:..."Que yo le dije al muchacho: seguro la enganchaste con el espejo, porque el vehículo no tenía raspadura ni golpe. Y el muchacho me dijo que si, seguramente que ni la había visto a la señora. A mi parecer puede haber pasado eso. Es muy común que en esa esquina doblen pegaditos a la vereda" (Cf. fs. 37 y vta de la causa citada).

Hasta aquí, de la prueba producida, tengo que la mecánica del accidente se desarrolló conforme la versión desarrollada por la parte actora en su escrito de demanda.

Se observa de los hechos acreditados que, respecto a la actora rige el supuesto legal que establece una prioridad a su favor por su calidad de peatón que transitaba por senda habilitada, tal como lo establecen los Arts. 38 y 41 inc. e de la L. T. (L. 24449).

Por cierto que lo anteriormente meritado conlleva, también como principio general no libre de excepciones, que se presume la culpa grave del conductor de un rodado que embiste a un peatón. Es que, cuadra reiterar, el conductor de un rodado debe prever el accionar de los peatones en virtud de la intrínseca peligrosidad del automotor que guía. Y sólo debe considerarse que el peatón incurrió en culpa cuando ella resulte claramente justificada, de modo concreto y preciso. Pero a su vez como la culpa del conductor de un rodado entraña un grave riesgo para la seguridad y bienes de los demás mientras que

la culpa del peatón en cambio, por lo general, no perjudica más que a sí mismo, la actividad de aquél debe apreciarse con mucha mayor estrictez que la de éste.

En tal sentido, la jurisprudencia desde hace mucho, sostiene que: "En zonas urbanas, el conductor al aproximarse a las sendas de seguridad debe reducir la velocidad o detener el vehículo para ceder el paso a los peatones para que puedan seguir su marcha normal sin ser molestados (Cf. C.C.Com. De Trenque Lauquen, en "Cannone de Cassalei, María del C. c/ Miró, Jacinto E. s/ Daños y perjuicios" sent. de fecha 16/08/1990, citado en "Revista de Derecho de Daños - Accidentes de Tránsito". Rubinzal Culzoni Editores. Año 2002-1, Pág. 327).

"Para llegar pues a la culpa exclusiva del peatón hay que agregar al cruce fuera de los lugares permitidos una actitud imprudente como podría ser, por caso, cruzar una ruta en estado de ebriedad (C.N.Civ., Sala C, 21/12/71, ED. 40-472). Es decir que la culpa dirimente de la víctima, que exime totalmente de responsabilidad al dueño o guardián del automotor, es aquella de tal naturaleza y entidad que torna imposible evitar la colisión y es por ende el único factor que generó el daño (Cf. T.C. San Nicolás, 5-4-77, Zeus, 1978, n° 595; C.Apel. Federal, 22-1082, ED 111-289) (Cf. fallo citado por la Cám. Apel. Civil Comercial y de Minería de la Tercera Circunscripción Judicial de Río Negro en: "MARTINEZ, ISABEL C/ GONZALEZ, GRISEL EMILCE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" Expte. A-3BA-337-C2013. Sent. de fecha 01/09/2016).

IV.3. En este escenario la accionada alega a partir de fs. 158 de su escrito de contestación, una serie de cuestiones con la finalidad de eximirse de responsabilidad, circunstancias que debe verificarse si encuentran respaldo en las constancias y pruebas producida en autos.

En concreto, expone como eximente la aparición repentina e imprevista de la transeúnte en la marcha del vehículo del demandado, de modo tal que señala lo siguiente: "Es claro S.S. que la conducta desplegada por mi representado, nada tiene de reprochable, en cuanto se conducía con el debido cuidado. Producido el desenlace incidental es de destacar que la responsabilidad exclusiva y excluyente de la ahora actora, que se aparece imprevistamente en la marcha del rodado que iba a escasa velocidad. Esto es, se niega la existencia de relación de causalidad adecuada y eficiente entre el hecho en análisis y los daños que la reclamante describe en la demanda." (Cf. fs. 159)

Ahora bien, la defensa intentada referida a la incidencia en el hecho de la conducta temeraria de la damnificada, no ha sido corroborada por los elementos traídos a la

causa, en tanto no aparece suficientemente demostrado con alcance de eximente lo circunstancia relativa a la aparición intempestiva, abrupta e inevitable, que demuestre un obrar negligente de parte de la víctima de lesiones en el accidente de tránsito, de modo tal que pueda ser tenida como causa excluyente de la responsabilidad objetiva, ni siquiera en el caso de manera parcial.

En tal sentido, cabe recordar que esta culpa debe ser fehacientemente acreditada, no bastando 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. (CSJN, Fallos: 317:1139) Para romper el nexo de causalidad entre la actividad y el perjuicio, la culpa de la víctima a que alude la última parte del artículo 1113 del Código Civil debe aparecer como la única causa del daño y revestir las características de imprevisibilidad e inevitabilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor (CSJN, Fallos: 310:2103).

Dicho ello, del análisis del plexo probatorio existente tanto en sede penal como en civil, en base a los dos dictámenes técnicos producidos, se confirma la siguiente circunstancia: El demandado Morales a bordo del su rodado realizaba un giro a la izquierda en la intersección de calles Sarmiento y Teniente Ibáñez de Cipolletti, cuando observó la presencia de la actora Colombo quien provenía de la vereda ?Este? de la calle Sarmiento y cruzaba en forma peatonal la calle T. Ibáñez Sin embargo, prosiguió su marcha y giro para tomar una calle distinta y a pesar de la maniobra evasiva del conductor del vehículo, éste no pudo evitar embestir a la caminante con su automóvil, lo que provocó la caída de la misma sobre el pavimento y las lesiones de fractura en los miembros superiores conforme certificados obrantes a fs. 6 y 7.

V. Consecuencias jurídicas: Conforme lo expuesto, de su evaluación a la luz de las disposiciones contenidas por los Arts. 386 y 477 del C.P.C.C., y encontrándose acreditado en autos la intervención activa de la cosa -carácter embistente del vehículo del demandado- en el siniestro de autos, y con ello el factor objetivo de atribución de responsabilidad endilgado a Morales en los términos del Art. 1113 del Código Civil, corresponde declarar la responsabilidad de éste último en el hecho de marras y en consecuencia su obligación de responder por sus consecuencias dañosas, al tiempo que debe ser rechazada la causal de exoneración de responsabilidad invocada por la citada en garantía -culpa de la víctima-, ello ante su falta de acreditación, por parte de quien pesaba la carga de hacerlo.

En prieta síntesis, de una exhaustiva evaluación causal en el caso surge que la

responsabilidad la lleva el demandado quien embistió a la actora, y que ocurrió por no haberse guardado la debida atención en la conducción, máxime la mayor prudencia que se exige a quien realiza un giro hacia la izquierda, dado el riesgo que su conducta entraña, y por haber violado la prioridad de paso que le correspondía al peatón que circula por la senda peatonal o zona habilitada al cruce de calles, todo ello en contravención con lo dispuesto por los Arts. 41 inc. E, 48 inc. F. y 64 de la Ley 24.449 (Art. 1 de la Ley Provincial N° 2942), sin que haya logrado probarse la interrupción del nexo causal.

A mayor abundamiento, se ha tenido en consideración que para imputarle la responsabilidad a la propia víctima, el hecho de la misma debe ser un suceso totalmente ?imprevisto e inevitable?, similar al caso fortuito y/o la fuerza mayor, y según lo previsto en la norma jurídica del Art. 513 del Cód. Civ., el ?caso fortuito es el que no ha podido preverse, o que previsto, no ha podido evitarse? (art. 513 del Cód. Civ.), con entidad suficiente como para interrumpir el nexo causal y eximir de responsabilidad al dueño y guardián de la cosa riesgosa o peligrosa, habida cuenta también que el peatón distraído es una contingencia habitual y normal en los accidentes de circulación de automotores, y el que introduce en la sociedad una cosa riesgosa o peligrosa y que se sirve y usa de la misma en su beneficio propio, debe cargar con las consecuencias dañosas que esta produce en la sociedad, habida cuenta de que los peatones que son la parte débil y desvalida en el tránsito, con el agravante en este caso, de la avanzada edad. Por tanto, la responsabilidad frente a los daños causados, debe ser afrontada por el demandado en autos en el 100%, en su calidad de dueño y guardián y su compañía de seguros en el alcance de la cobertura.

VI. Los daños a resarcir: Establecida la responsabilidad en el caso, corresponde determinar la existencia de los daños reclamados y de corresponder su cuantía.

La actora reclama una serie de rubros que se corresponden a la tradicional división de las categorías patrimoniales y extrapatrimoniales, que se expone en el siguiente orden:

- a) Gastos médicos, de farmacia, medicamentos, prótesis, asistencia y transporte, por la suma de \$33.000,00;
- b) Daño físico por la suma de \$495.000,00;
- c) Daño estético por la suma de \$24.750
- d) Daño psíquico por la suma \$123.750,00;
- e) Gastos psicoterapéuticos futuros por la suma de \$24.700,00;
- f) Daño emergente por frustración de viaje por la suma de \$28.672,90;

g) Daño moral por la suma de \$148.500,00;

La señalada división, aun 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.

A) GASTOS MÉDICOS, DE FARMACIA, MEDICAMENTOS, PRÓTESIS, ASISTENCIA Y TRANSPORTE: En el caso, la actora alega que ha debido soportar numerosos gastos injustamente, para obtener atención médica, prótesis, medicamentos, estudios y análisis clínicos, alquiler de equipos ortopédicos, atención kinesiológica y fisioterapeuta, y requirió contratar personal para ser asistida en su domicilio durante el tiempo de recuperación. Y señala que pese a que es afiliada a Pami, ha debido afrontar gran parte de los gastos necesarios de forma privada, con su propio patrimonio.

Los gastos que sostiene haber afrontado son los siguientes:

- Prótesis marca Novax DMA lote A4036-4, por \$18.900,00, lo que respalda con la factura N° 982, cancelada conforme surge del recibo N° 1406.

- Gastos Médicos por consultas médicas a los Dres. Etcheverry, Parodi, Binnetti y Álvarez, factura N° 215 por \$500,00, factura N° 216 por \$500,00, factura N° 2023 por \$250,00, factura N° 428439, por \$ 250,00, fs. 31 por \$300,00; gastos por terapia ocupacional factura N° 101 por \$2000,00.

- Personal contratado para colaboración en las actividades domésticas y para la asistencia personal de la actora durante el tiempo por el cual estuvo enyesada, dice acompañar recibos de fecha 19, 20, 21, y 22 de abril de 2015, por la suma de \$1470 cada uno, suscriptos por Dalma Gualde, y recibos de fecha 05/04, 05/05 y 05/05 de 2015 por la suma total de \$11.000,00.

- Gastos por medicamentos, señala que respalda con constancias por el monto de \$1390,51.

- Gastos por transporte estimativo en la suma de \$3.000,00, que debió desembolsar para concurrir a las intervenciones quirúrgicas y para concurrir a consultorios médicos de la ciudad de Neuquén

Sin perjuicio de lo respaldado con la documental que acredita en su poder, denuncia otros gastos cancelados, pero cuyos comprobantes de pago no obran en poder de la misma aunque acompaña otros documentos representativos de las actividades que menciona como gastos por medicamentos, radiografías, tratamientos kinesiológicos, consultas médicas, análisis clínicos, laboratorios, (Raña, Gisbert y Allende), y electrocardiograma.

En suma a tenor de los daños cuyo respaldo documental adjunta, y los que se señalan en el párrafo precedente, la actora arriba al total de \$33.000,00.

En el punto, tiene dicho la jurisprudencia que: "los gastos médicos y de farmacia no requieren prueba documental, razón por la cual deben ser admitidos siempre que resulten verosímiles en relación con las lesiones provocadas por el evento dañoso (CNCiv. Sala E, 18/5/99 "Kemelmajer, Gustavo J. C. C. Subterráneos de Buenos Aires S.E. y otros", La Ley, 1999-E-36, citado por Félix Trigo Represas - Marcelo López Mesa, "Tratado de la responsabilidad civil" T. IV. La Ley, Pág. 757).

"En torno a la admisión de la indemnización por gastos médicos, farmacéuticos, etc., rige un criterio amplio, no exigiéndose para su acogimiento los comprobantes respectivos, pues se presume su erogación en orden a la entidad de las lesiones inferidas a la víctima" (CNCiv. Sala A, 27/11/97 "P. H. O. y otros C. Di Diego Jorge R. y otros", La Ley, 1998-B-878, Ob. Cit., Pág. 757).

Sin embargo, "cuando se pretende un mayor resarcimiento que lo prudente deben aportarse las pruebas necesarias que justifiquen mayores erogaciones" (Cam. CC Morón, Sala II, 9/5/00 "Knopny, Silvia C. Transporte Ideal San Justo S.A.", LLBA, 2000-1087, Ob. Cit., Pág. 758).

No se desconoce que, conforme surge de la prueba documental aportada por la propia actora (recibo de sueldo de fs. 6), la misma contaba al momento del siniestro con obra social (PAMI), sin embargo adhiero al criterio, vigente en doctrina y utilizado por gran parte de la jurisprudencia que postula que, la sola circunstancia de que la víctima cuente con una obra social o haya sido atendida en el Sistema de Salud Pública, no excluye por sí misma la posibilidad de obtener un resarcimiento por los gastos de medicamentos y ciertos gastos que aquella no cubre, o porque no, subsumirlos en aquellas diferencias que la mayoría de los afiliados a las obras sociales deben abonar, en tanto la cobertura sólo contempla un porcentaje del valor (Ej. Medicamentos), quedado otro tanto a cargo del afiliado.

Ahora bien en el caso se encuentra acreditado con las constancias de autos, que la actora sufrió un traumatismo relacionado con el accidente bajo análisis por lo que es lógico inferir, aún cuando la misma contase con prestaciones de la seguridad social, se deben reconocer aquellos gastos razonables que se estiman que la parte debió afrontar.

Por ello, entiendo prudente conforme estimación fundada en la aplicación del Art. 165 del CPCC-, reconocer por todo concepto la suma de Pesos Treinta Mil (\$30.000,00), importe que no conllevará la adición de intereses por ser calculado a la fecha del dictado

del presente decisorio, exceptuados los que correspondan por la mora en el cumplimiento.

B) INCAPACIDAD FÍSICA SOBREVINIENTE: A fs. 123 vta. la actora refiere que a raíz del evento dañoso resultó con lesiones físicas de importancia, y como consecuencia inmediata también sufrió el desmedro en su faz psicológica por causa del mismo.

Expone, que a consecuencia del impacto de la camioneta contra su persona, fue arrojada al suelo, hecho que le fracturó la muñeca izquierda y dos dedos de la mano derecha, además de golpes, magulladuras, raspaduras, heridas y contusiones en el resto del cuerpo. Todo ello fue certificado por el médico que la atendió de urgencia en el Hospital de Cipolletti, conforme el siguiente texto de los certificados agregados en la causa: "La paciente sufrió de fractura intraarticular de radio distal izquierdo y fracturas de cabeza cuarto y quinto metacarpianos de mano derecha. Se inmovilizaron dichas fracturas con yesos para miembros superiores y cabestrillos. Se solicitó tomografía de muñeca izquierda" (Cf. fs. 316/318).

Por tal motivo se encontró imposibilitada para movilizarse, o estar en actividad o trabajo por 30 días.

Luego agrega que requirió cirugía reparadora de las fracturas, para lo cual se implantó una prótesis, cuya recuperación experimentó complicaciones de infección, razón por la cual la prótesis le debió ser extraída en una segunda intervención quirúrgica, alargándose así el período de recuperación por cuatro meses más, aproximadamente.

Manifiesta que a pesar de tratarse de una persona jubilada, la actora gozaba de muy buena salud general, y señala el hecho de marras como un evento que ha impactado negativamente en su calidad y forma de vida, además de incapacitarla para las funciones naturales de las manos, lo que le dificulta cualquier tarea del hogar y de cuidado personal que quisiera realizar, al punto de impedirle la escritura y las actividades manuales que realizaba en forma recreativa.

Para determinar la incapacidad que padece pondera que "su grado de incapacidad en ambas manos se ha agravado estimándolo hoy en un porcentaje del 25% " (Cf. fs. 124 vta).

Luego, expresa que para sus tareas habituales y el desempeño de las actividades diarias de su vida, requiere la suma de \$15.000,00.

A partir de la conjugación de sus circunstancias personales, con una incapacidad estimada en un 25%, una afectación de ingresos estimada en la suma de \$15.000,000, y su edad de 79 años al momento del hecho, considerando su vida útil hasta los 90 años,

cuantifica el rubro objeto de reclamo por incapacidad sobreviniente en la suma de \$495.000,00, más los intereses compensatorios desde la fecha del evento dañoso.

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).

Para resolver el punto he de evaluar, en primer lugar, lo dictaminado por el perito

médico en su informe obrante a fs. 430/433, presentado con cargo en fecha 30/10/2018 y producido en el marco de la revisión médica programada, por medio del cual reporta en la presente causa que el actor presenta un grado de incapacidad parcial y permanente valuada en el 33%, como secuela de las lesiones de fractura multifragmentaria compleja, desplazada del radio distal y avulsión cubital de la muñeca izquierda. Tratada en forma quirúrgica con colocación de placas y tornillos el 17/03/2015, lo que posteriormente por presentar cuadro clínico de síndrome febril en 18/04/2015 se decide extraer el material de osteosíntesis.

Para fundamentar su dictamen, el experto realiza evaluación de la documentación que consta agregada en el expediente y examen físico clínico de la actora.

Como resultado del examen físico el experto describe con respecto a: Cabeza y Cuello: sin alteraciones de consideración con respecto a la presente causa? Tórax: simétrico, presenta buena excursión respiratoria con buena ventilación; no se aprecian ruidos patológicos. Abdomen: Es blando depresible, ruidos hidro-aereos presentes. Miembros inferiores: Rodilla izquierda y derecha; simétricas, estable, flexión y extensión activa y pasiva conservada. Signo de tecla negativa. Maniobras meniscales y ligamentarias negativas. Miembros superiores: Hombro derecho y Hombro izquierdo: no presenta limitación para la movilización activa ni pasiva. Muñeca izquierda: Presenta herida anfractuosa en región volar de 6 centímetros. Con anestesia local, concurre a la consulta con muñequera. Limitación dolorosa permanente según refiere. Edemas nocturnos y parestesias en territorios del pulgar, dedos índice y medio que la imposibilita para realizar las tareas habituales y laborales de peluquera. Movilidad articulación: Flexión dorsal

(?) Imagen de estudios diagnósticos: se observa cambios degenerativos artrósicos del radio distal secuelar a la fractura compleja intrarticular de la muñeca izquierda. (Cf. fs. 431 vta.)

El profesional concluye, la actora Colombo Leonilda Zulema, de acuerdo a lo recogido en autos sufre con fractura de la muñeca izquierda tratada en forma quirúrgica en la clínica Pasteur. Tengo en cuenta el grado incapacidad de limitación funcional de la muñeca estudios imaginológicos actuales que aún persiste la lesión con signos degenerativos, es por eso que concluyo de acuerdo a lo aportado por el interrogatorio, examen físico y, resonancia nuclear magnética actual una incapacidad total del 33 por ciento de acuerdo al Baremo general del fuero civil de Altube Rinaldi, que surge de la suma de fractura de radio secuelar con alteración artrósica 20 % más la incapacidad

específica que es secular importante 0.65 ya que su oficio es Peluquera.

La pericia médica no ha merecido objeciones de las partes, no obstante lo cual he de valorar la labor cumplida por el experto bajo las pautas determinadas por los Arts. 386 y 477 del CPCC, y ponderar que el mismo contó con los antecedentes médicos del Sra. Leonilda Zulema Colombo para arribar a las conclusiones vertidas en el dictamen.

Además, tendré en cuenta que se trata de una lesión cuyas consecuencias acarrear para la actora limitaciones (parciales y permanentes), relacionadas causalmente con el siniestro que dio origen a las presentes actuaciones.

Ahora bien, no obstante el experto determina la incapacidad en el 33%, y aún cuando en el caso no se cuenta con otros elementos de orden médico legal que demuestren lo contrario, debo adelantar que, de la ponderación del propio informe médico en consonancia con los restantes elementos de prueba, entiendo que solo corresponde tomar como porcentaje de incapacidad el 20%, que el propio experto determina vinculado con la fractura del radio secular con alteración artrosica, esto es con relación a los cambios degenerativos posteriores a la fractura compleja de radio, con afectación de la superficie articular, pero sin que pueda contemplarse el restante porcentaje que el perito médico incrementa sustentado en una incapacidad específica (0.65), vinculada al oficio de peluquera de la actora. Ello así por el simple hecho de que dicho extremo no ha sido acreditado en autos, obrando tan solo una mención a dicha actividad por parte de uno de los testigos, en cuanto hizo mención a que la actora ¿era peluquera? (Testimonio

Cuantificación del daño: Como se expusiera, la actora reclama por este concepto la suma de \$495.000,00.

En el punto, cabe en primer termino aclarar que atento la edad de la víctima al momento del hecho (79), para la eventual ponderación de los daños no resulta de aplicación la fórmula financiera contenida en el precedente que constituye doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia, en tanto y en cuanto para dicha fórmula se utiliza como parámetro el límite de edad de 75 años.

Es decir, cuando lo que se está cuantificando es el perjuicio en la afectación de la integridad física de la damnificada, y el menoscabo que se deriva de tal minusvalía determinada por el perito lo es en la calidad de vida sin perjuicio de su situación pasiva o de inactividad laboral, posteriores a la lesión incapacitante, indudablemente no corresponde recurrir a una fórmula matemática cuyos datos están estrechamente relacionados al ingreso salarial y al desempeño laboral de la víctima.

No obstante, existe una pericia médica que acredita una incapacidad física con relación de causalidad adecuada con el hecho del accidente, y que se describe como una lesión con secuela de cambios degenerativos debidos a una lesión de fractura compleja, que consolidó con anomalías tal como se desprende del análisis y conclusiones del experto en traumatología, quien determinó cambios artrósicos derivados del modo desviado en el que la lesión se consolida, y secuelas de afectación de la superficie articular (Cf. Pericia médica a fs. 430/433).

Si bien no puede ser trasladable a la faz laboral por lo expuesto al iniciarse el abordaje del rubro, cierto es que la actora tiene una incapacidad, que le genera un menoscabo, en una persona que vive sola y de manera autónoma y que además, conforme ha sido acreditado, antes del hecho de marras desplegaba una gran variedad de actividades físicas que involucraban la utilización de su físico, de las cuales dan cuenta los distintos testimonios producidos, del siguiente modo:

La primer testigo, Boseto Liliana del Valle declara ser amiga de la accionante, y que conoce acerca del accidente sufrido. Expresa que la fue a visitar y tenía la muñeca quebrada, y estaba enyesada. Da testimonio de conocer a la actora hace años y que fue su peluquera cuando ella llegó a Cipolletti, y que fue triste verla después, porque no podía hacer nada de lo que hacía, a pesar de la voluntad que tiene: Se le pregunta acerca de si la actora tuvo que usar yeso en sus dos manos, y responde que sí, en los dedos y en la otra mano y por lo que sabe por bastante tiempo; Se le pregunto acerca del estado de ánimo de la actora y contestó que según su sensación hizo mucho esfuerzo para no entrar en depresión, pero tuvo mucho angustia porque ella era muy activa y quedo sumamente inutilizada. Necesitaba personal de la casa porque prácticamente no podía hacer nada; Se le pregunto también acerca de si la actora estuvo internada y si tuvo alguna complicación posterior, a lo que contestó que no recordaba bien el tiempo (

La segunda testigo Arriaga Mabel, declara ser ex nuera de la actora, y consultada por lo que recuerda del siniestro, refiere que le avisaron los hijos que habían atropellado a su abuela. Luego recuerda que la operaron, que tenia las dos manos quebradas, dedos de una y muñeca de la otra, que estaba enyesada y no podía hacer nada, porque tenia las dos manos inmovilizadas; Da cuenta que debía depender de una persona todo el tiempo, en cuanto afirma que "después del accidente, necesitaba de alguien que le cortara la verdura", refiriendo a que con anterioridad ella era totalmente independiente, manejaba, iba a Regina, pintaba mucho, tareas que afirma ya no pudo realizar; Luego con relación a la internación, intervención y estado de salud, expone que "Tuvo una infección en la

prótesis y se la tuvieron que sacar", "tenía mucho dolor", " le quedo como una cosa, no se si un sobrehueso, pero le quedó medio torcida la muñeca"; Frente al interrogante si la actora comenzó a manejar, testimifica que no sabe si empezó, qu

El tercer testigo, Cafarera Sergio Daniel, declara que fue profesor de pintura de ella hace seis años, hasta que la actora no pudo concurrir más; Da cuenta que la actora era muy productiva, pintaba no solamente en el taller sino en su casa; Ante el interrogante si tiene conocimiento si la actora padece de alguna dificultad, contesta que sí "yo me imagina que si, porque cuando la llamé para preguntar si iba a iniciar un nuevo año de clases, me dijo que ya no podía pintar, incluso que no podía agarrar los pinceles", y frente al interrogante de si la volvió a ver a la alumna después de ocurrido el accidente, responde: "creo que en algunas muestras mías pudo haber ido, si" (Cf. Min. 2:13 a min. 2:33).

Entonces, del repaso por las testimoniales que dan acabada cuenta de la actividad que llevaba adelante la actora, aún fuera de la faz productiva considerada ésta en términos netamente económicos, cuando lo que se está cuantificando es el perjuicio en la afectación de la integridad física y el menoscabo que surge de la minusvalía, posteriores a la lesión incapacitante, que prevalecerá durante el resto de la vida de una persona jubilada, indudablemente no corresponde recurrir a una fórmula matemática cuyos datos están estrechamente relacionados al ingreso salarial y al desempeño laboral de la víctima.

De modo tal que, aun cuando no pudiera evaluarse el rubro con la estricta aplicación de la fórmula contenida en el precedente sobre el que se asienta la doctrina legal, entiendo que el rubro debe ser de algún modo indemnizado por cuanto hay una realidad y es que la actora conlleva con posterioridad al accidente, y como consecuencia de este una incapacidad física.

En tal sentido, de algún modo el STJRN se pronunció, pues aunque en el caso el análisis tenía otras connotaciones, no deja de resultar interesante su cita: "Es cierto que la indemnización por incapacidad sobreviniente, tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también la proyección del menoscabo sufrido con relación a todas las esferas de la personalidad del damnificado; y que frente a minusvalías de carácter permanente de la víctima, es razonable conceder un resarcimiento que compute las proyecciones integrales de su personalidad -cualquiera fuese su edad- que afectan todas las manifestaciones que atañen a la realización plena de su existencia individual y social (conf., Llabrás, Obligaciones, t. IV-A, n° 2373;

Kemelmajer de Carlucci, en Belluscio- Zannoni, Código Civil comentado, t. 5, pág. 219, n° 13; Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, t. II-B, pág. 191, n° 232; Borda, Obligaciones, t. I, n° 149, etcétera). No obstante ello, el error que se advierte en la sentenc

Con un lineamiento similar en conexión con la particular temática, la CSJN ha dicho: ¿Que se quebrantó la normalidad física del actor a raíz de la lesión sufrida no hay dudas al estar al porcentaje de incapacidad informado por el perito y, precisamente, por eso la jueza reconoció la indemnización. El problema es otro y reside en determinar si ese quebrantamiento ha sido bien indemnizado o no y sobre ese punto ¿En cuanto a que el demandado continuó trabajando y por eso no debería ser indemnizado tampoco puede ser atendido. Es que, cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de su vida (cfr. CSJN Fallos: 308:1109; 312:2412; 31

En definitiva, de acuerdo al análisis efectuado sobre las particularidades del caso, conforme a los principios del derecho aplicable al mismo, y en torno a la opinión de doctrina y jurisprudencia en la materia, entiendo que corresponde que sea resarcida reponiendo las cosas al estado anterior de acuerdo a los lineamientos del Código Civil. Por ello, a los fines de establecer las pautas orientativas que fundamentan la decisión, tendré en consideración que:

La actora al momento del hecho -17/09/2015, tenía la edad de 79 años.

Cobraba haberes jubilatorios por la suma de \$6.610,00 (Cf. recibo de jubilación obrante a fs. 11, reservado en original de fs. 68).

El grado de incapacidad física parcial y permanente establecida conforme experticia de fs. 430/433, queda establecido conforme lo expusiera al abordar el análisis de la pericia médica en el 20%, constituyendo esta secuela incapacitante un daño a su salud física, que le afecta su vida de relación familiar, social de esparcimiento y de recreación.

Que la actora gozaba antes del accidente de buena salud, caminaba normalmente, no tenía problemas de movilidad, concurría a clases de pintura y tenía una vida plenamente activa con relación a distintas actividades de las que dieron cuenta los tres testimonios producidos en la audiencia de prueba.

Expuesto lo anterior, ponderando ello en su conjunto y en virtud de la potestad contemplada en el Art.165 del CPCC., encuentro prudente, razonable y equitativo en este caso otorgar por este rubro a favor de la actora la suma de Pesos Trescientos Ochenta Mil (\$380.00,00) (Art. 165 del CPCC y 1083 del CC.).

Dicha suma es determinada al momento del dictado de la presente decisión dado las particularidades del caso y del análisis puntual del rubro, de modo tal que no conllevará intereses, salvo aquellos que corresponda por el incumplimiento en su pago.

C) DAÑO ESTÉTICO: La accionante reclama la suma de \$24.750, por haber quedado afectada por cicatrices y desviación de su muñeca lo cual es visible y afecta su figura estética en un porcentaje del 5%.

Desde ya adelante que conforme se expone el rubro basado de forma autónoma como daño estético será desestimado.

En tal sentido, comparto la postura que sostiene que "Cuando la lesión estética es causa o concausa de una incapacidad hay que evitar resarcir el daño patrimonial resultante de manera duplicada.- Es decir, que si ya se consideran las consecuencias económicas bajo el rubro "incapacidad", la "lesión estética" solo será valorable en lo que resta bajo la órbita del daño moral. (Cf. Resarcimiento de daños -Daños a las Personas- Matilde Zavala de González, Ed. Hammurabi, Pág. 179).

El daño estético carece de naturaleza propia del perjuicio patrimonial o moral, pudiendo constituir daño patrimonial indirecto, si incide en el futuro sobre las posibilidades del damnificado- tal por ejemplo de tratarse de una modelo o artista de profesión-, pero que considera además que por sus particulares características, la lesión estética, independientemente del posible perjuicio patrimonial indirecto, produce un daño moral de intensidad especial, susceptible de ser evaluado separadamente.

La lesión estética siempre importa un agravio moral porque afecta un interés extrapatrimonial del damnificado y trasciende indirectamente, además en un daño patrimonial, si repercute de un modo cierto sobre las posibilidades económicas de la víctima. La lesiones mutilantes o deformantes producen a la vez un menoscabo espiritual de características particulares que configuran agravios morales de una intensidad especial entre los daños contra las personas. (Cf. Cám. Civ. y Com. de Santa Fe, sala 3a, 20/2/91, "Cannaveri c/ La Internacional Sacif" Juris 142-91, fallo 470 citado en "Revista de Derecho de Daños. Acc. de Tránsito. III. Pág. 411)

Por tal razón, entiendo corresponde desestimar lo solicitado en cuanto a la indemnización reclamada por daño estético, sin perjuicio de su ponderación en la

oportunidad de analizar los rubros extrapatrimoniales.

D) DAÑO PSÍQUICO: Esgrime que como resultado de las lesiones y el propio episodio del accidente, la accionante ha sufrido una importante alteración en su equilibrio psíquico.

El hecho fue traumático, grave e inesperado y acompaña un informe requerido en forma particular a un profesional de la rama de la psicología, a través del cual se exponen padecimientos sufridos como consecuencia del siniestro que se proyectaron en la pérdida de autoestima asociada a una depresión reactiva que puede ser de larga evolución en caso de que no se pueda recuperar la movilidad sin dolor de ambas manos. Agrega que dicha perturbación depresiva, se encuentra nombrada en el baremo De Castex y Silva, bajo código 2.6.9 "Depresiones Neuróticas o Reactivas de Grado moderada, con un 25% de incapacidad".

La actora, refiere al informe por el cual la psicóloga entiende que dicho daño psíquico encuentra relación directa causal con el evento dañoso, y agrega que además se encuentra consolidado jurídicamente. Agrega que la profesional sostiene en el dictamen "Luego en la técnica Persona bajo la lluvia se advierte la presencia de un importante psicotraumatismo originado sin lugar a dudas por el accidente padecido".

En consecuencia estima que resulta adecuado se le abone la suma de \$123.750,00, para la reparación de este daño. (Cf. fs. 126 vta. /128 del escrito de demanda).

Con respecto al rubro del reclamo, en prieta síntesis se sostienen dos posiciones en doctrina: Una primera, que otorga al "daño psiquiátrico y/o psicológico" una entidad autónoma a los fines resarcitorios, 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 postura -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 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, Nro. 4, Pág. 131 y ss). Más allá de lo expuesto en cuanto a la posición que adopto con relación a la autonomía del rubro, resulta relevante el informe pericial psicológico obrante a fs 240/243 vta., que no ha sido impugnado, y mediante el cual la experta señala que: *¿Según impresión clínica, presenta una capacidad intelectual adecuada. Orientada correctamente en tiempo y espacio. No presenta dificultades en relación a su nivel atencional y a su capacidad de concentración, memoria conservada, aspectos evidentes a la hora de cumplimentar los reactivos suministrados. No refiere alteraciones sensorceptivas ni sensomotoras durante el proceso evaluativo, mostrando en todo momento un apropiado nivel de conciencia, siendo constante en la evaluación realizada. No se aprecian alteraciones en el curso o contenido del pensamiento, siempre dentro de la impresión clínica, lo observado durante las entrevistas y el resultado de las técnicas administradas. Las funciones psíquicas están conservadas adecuadamente según su edad cronológica?. (?)* *¿Act*

Al punto 2, a fs. 242 y vta., la perito responde que la actora no presenta trastornos de conducta o de otra naturaleza con causa en el evento dañoso. En el punto 6, agrega: *¿La Sra. Colombo no expresa síntomas fóbicos. Se descarta trastornos de ansiedad ya que no se cumplen los criterios diagnósticos, según DSM IV? (?)* *¿No se puede establecer grado de incapacidad? (?)* *¿No presenta deterioro de la personalidad?.*

Luego en la oportunidad de emitir las conclusiones, la experta dictamina que: *¿La perito psicóloga firmante del presente informe ha redactado su contenido con imparcialidad y con arreglo a su leal saber y entender, y a los principios de la psicología. En tal sentido son emitidas las siguientes conclusiones: PRIMERA: LA Sra. Colombo no padece trastorno psicopatológico alguno conforme criterios DSM IV. SEGUNDA: Los resultados obtenidos por la peritada en la evaluación técnica realizada constituyen elementos consistentes y los tests cuentan con el aval científico y doctrinario respecto a su validez y confiabilidad. TERCERA: Acorde a la situación actual de la Sra. Colombo Leonilda no indico tratamiento psicológico alguno.*" (Cf. fs. 243 de la pericia presentada).

De modo tal que he de tener en consideración lo dictaminado en la pericia que ha sido realizada en el marco de lo ordenado en la presente causa, sin perjuicio de aclarar que,

con relación al informe pericial particular agregado, que data del 29/06/2015, no puede soslayarse la circunstancia de que el mismo ha sido elaborado a pedido de la interesada, sin haber sido sustanciado con la contraria, y además elaborado casi de forma inmediata al tiempo del accidente, por lo que resulta razonable pensar que, el dictamen psicológico elaborado en el marco del presente expediente, contempla la evolución que el eventual trastorno ha tenido, de forma tal que en la actualidad no cuenta con ningún tipo de incapacidad, y además conforme lo determina la experta, no necesita tampoco de ningún tratamiento de rehabilitación.

En consecuencia el rubro en análisis debe ser desestimado.

E) GASTOS PSICOTERAPÉUTICOS FUTUROS: La actora reclama por gastos psicoterapéuticos futuros la suma calculada en \$24.700,00, y correspondería imputar \$6500,00 para el tratamiento de psicoterapia y \$18200,00 para las ínter consultas psiquiátricas.

Con relación a las sumas peticionadas por tratamiento psicológico, el informe pericial acompañado conjuntamente con la prueba documental, la psicóloga particular de la actora indicaba la necesidad de ingresarla a tratamiento psicoterapéutico a razón de una sesión por semana cotizada en \$250,00 por no menos de seis meses, y en simultáneo interconsulta con un psiquiatra, con una frecuencia de dos veces por semana, a razón de \$350,00 cada consulta, todo lo que hallaba debidamente fundamentado en la sintomatología resentida de sus trastornos del sueño y depresión reactiva que presentaba.

Sin embargo, tal como ya ha sido analizado de forma integral en el rubro anterior, la inexistencia de padecimientos psicológicos actuales determinada con claridad en la pericia psicológica antes analizada (pto. 4, a fs. 242 vta.), que dispone que "la peritada no padece un trastorno psicopatológico alguno por el cual deba ser tratada psicoterapéuticamente...", sumada a la conclusión vertida a fs. 243, "TERCERA: Acorde a la situación actual de la Sra. Colombo Leonilda no indico tratamiento psicológico alguno?", resulta suficiente para motivar el de manera adecuada el rechazo del rubro peticionado por tratamientos psicoterapéuticos futuros.

F) DAÑO EMERGENTE POR FRUSTRACIÓN DE VIAJE: Reclama la suma de \$28.672,90, en la que se ha disminuido su patrimonio, por haber cancelado un viaje o excursión de placer a un destino internacional, con fecha de salida 11/03/2015.

Señala que adjunta factura N° 591 en original expedida por la compañía Lantours S.S. Empresa de Viajes y Turismo legajo N° 13170.

Asimismo, señala que la empresa aérea sólo le reconoció la suma de \$9.043.57, mediante nota de crédito para poder adquirir otro pasaje, pero el que tampoco pudo realizar ya que su mal estado de salud no se lo permitió.

A modo de conclusión dice que no solo perdió la sumas por el viaje/ excursión cancelado anticipadamente sino que también la nota de crédito por \$9.043,57 expiró.

Sin embargo, frente a la evolución del rubro se advierte que la actora no acredita en debida forma el daño material invocado, pues, sin perjuicio de que acredita documentación que aparentemente se condice con los gastos señalados, luego en vista de la prueba informativa producida, consistente en la respuesta emitida por LATAM en fecha 25/03/2019, surge que la compañía: ?? informa que la Sra. Leonilda Colombo efectivamente compro un pasaje con el código de reserva DSAGBK y que dicho pasaje no fue utilizado debido a la cancelación del vuelo 4721 del 11.03.2015 debido a un conflicto de índole gremial. En relación a la devolución o no del pasaje, mi representada se encuentra recolectando información. La demora es a causa de que el sistema no permite buscar información más allá de 12 meses. La información que exceda ese plazo, debe ser requerida a otro sector de la compañía, lo cual demanda mayor tiempo. Lo mismo ocurre con el pedido de informe respecto a si la persona mencionada ha realizado o no otros viajes fue

Se observa que a pesar del tiempo transcurrido la interesada no solicitó que se reitere la orden de oficial para requerir el informe pendiente, por lo que de la prueba recolectada resulta insuficiente para dar por acreditados los dichos referidos al perjuicio material que la actora alega en su demanda.

De modo tal que sin que amerite mayor análisis, el rubro debe ser desestimado.

G) DAÑO MORAL: La actora reclama por el rubro la suma de \$ 148.000,00, sin perjuicio de la posibilidad de que el rubro pueda ser elevado conforme las pruebas obrantes en las actuaciones y la actualización del valor pretendido.

Ahora bien, con relación al rubro 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; sujetos a un parámetro de naturaleza subjetivo, desde que no puede objetivarse 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 de

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...". (Cf. Jorge Mosset Iturraspe, "Responsabilidad por Daños", Ed. Rubinzal Culzoni 2006, T° V D.M. , 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 inmediateamente 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.

En el caso puntual atento las particularidades del mismo y por la edad de la actora, ya que no pueden dejar de ponderarse las consecuencias disvaliosas que el accidente produjo en su estado físico que en algún modo han sido enunciadas en la pericia médica y que deben sumarse a las distintas actividades recreativas que la actora desempeñaba, acreditadas por los distintos testimonios, cuyo cercenamiento como consecuencia del siniestro deben ser indemnizables.

Cabe traer a colación la opinión de la perito psicóloga al emitir su dictamen conforme surge de fs. 242, cuando responde el interrogante acerca de si el accidente y sus consecuencias han influido negativamente en el estado de salud psíquica de la actora, con lo siguiente: "Es probable que haya logrado superar el trastorno psicopatológico diagnosticado en 2015 gracias a estos recursos con los que cuenta. Si bien no hay daño psíquico, moralmente padeció por un largo tiempo las consecuencias del hecho de Litis?". (Cf. Pericia psicológica de fs. 240/243)

Asimismo también resultan variables a considerar, la edad de la víctima al momento del hecho, 79 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; la naturaleza del hecho generador que se trata de un accidente de tránsito ocurrido entre un peatón y un automotor, y la incidencia de aquellos rubros que han sido rechazados de forma autónoma, pero que pueden ser ponderados bajo el presente concepto.

Como resultado de ponderar todo lo anterior, atendiendo a las circunstancias (art. 165 CPCyC), y considerando las pruebas reunidas, encuentro razonable, justo y equitativo otorgar en el supuesto la suma de Pesos Trescientos Mil (\$300.000,00), estimado en términos actuales por lo que no conllevarán intereses.

VII. En consecuencia, la demanda prosperará por los siguientes rubros e importes: 1) GASTOS MÉDICOS, DE FARMACIA, MEDICAMENTOS, PRÓTESIS, ASISTENCIA Y TRANSPORTE, por la suma de \$30.000,00; 2) INCAPACIDAD FÍSICA SOBREVINIENTE por la suma de \$380.000,00; 3) DAÑO MORAL, por la suma de \$300.000,00, con mas los intereses que en su caso y de corresponder hayan sido fijados en cada rubro en particular.

La demanda prospera por un total de Pesos Setecientos Diez Mil (\$ 710.000,00).

Asimismo se rechazan los siguientes rubros por los fundamentos explicitados en el

análisis de cada uno de ellos: 1) DAÑO ESTÉTICO; 2) DAÑO PSÍQUICO; 3) GASTOS PSICOTERAPÉUTICOS FUTUROS; 4) DAÑO EMERGENTE POR FRUSTRACIÓN DE VIAJE.

#### 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 al demandado, conforme el principio contenido en el Art. 68 del CPCC y 118 L.S. y la citada en garantías.

A los fines de la regulación de los honorarios profesionales de todas las partes tengo en consideración el Art. 505 del CC (vigente al momento del siniestro) que establece "... Si el incumplimiento de la obligación, cualquiera sea su fuente, derivasen 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 excederá del veinticinco por ciento (25 %) 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 procederá a prorratear los montos entre los beneficiarios. Para el cómputo del porcentaje indicado, no se tendrá en cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que hubieren 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 15 % con más el 40% que corresponda por apoderamiento (Art. 8 y 10 L.A.), las etapas cumplidas (3 etapas), y los honorarios de los peritos (coef. 4 % conforme Art. 18 in fine Ley 5069) para cada uno de ellos, sobre la acción principal, excluidos los honorarios profesionales de los letrados de las condenadas en costas, se alcanzaría una cifra del orden de \$234.300, siendo que el tope del 25 % (Art. 505 del C.C. y 730 CCyC.) sería la cifra de \$177.500, monto éste que representa el 76% de la primer suma, por lo que se determinarán a prorrata los honorarios correspondientes.

Asimismo, con relación a los honorarios correspondientes a los peritos que han participado en la causa, teniendo en consideración que se trata de tres pericias, se ha aplicado para el cálculo precedente, el límite porcentual dispuesto por el Art. 18 in fine de la Ley N° 5069.

De esta manera se determinan los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora en el 76% de 3/3 etapas del 15 % M.B + 40 %; los del perito médico en el 76% del 4 % del M.B; los del perito accidentológico en el 76% del 4 % del M.B; los del perito psicólogo en el 76% del 4 % del M.B.

IX. Considerando que la firma La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales, en los términos del art. 118 de la Ley de Seguros ha asumido la cobertura asegurativa dentro de los límites y alcances pactados mediante póliza N° 43848812, corresponde hacer extensivo la condena en su contra.

Por todo ello, RESUELVO:

I. HACER LUGAR en forma parcial a la demanda interpuesta por Leonilda Zulema Colombo, contra Jorge Alberto Morales, y en la medida del seguro y del Art. 118 de la Ley 17.418, a La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales, y CONDENARLOS a abonar al actor dentro del plazo de treinta (30) días, la suma de Pesos Setecientos Diez Mil (\$ 710.000,00), en concepto de capital, con más los intereses que en su caso y respecto de cada rubro haya sido determinado (Cf. Art. 163 y ccdtes. del CPCyC).

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

III. REGULAR los estipendios profesionales de la siguiente forma: A. Los correspondientes a los letrados de la parte actora, Dres. Gabriel Alcides Zanona y Ana María Barahona, en su carácter de apoderados y patrocinantes, para cada uno en la suma de Pesos Cincuenta y Seis Mil Seiscientos Cincuenta y Ocho (\$ 56.658,00) (3/3 etapas del MB \$710.000,00 x 15% + 40% x 76% /2, Cf. Arts. 8, 38 y 39 y ccetes. de la L.A). B. Los correspondientes a la letrada de la parte accionada y citada en garantía, Dra. Marcela Adriana Saita, en su carácter de apoderada y patrocinante en la suma de Pesos Cincuenta y Nueve Mil Seiscientos Cuarenta (\$ 59.640) (2/3 etapas del MB: \$ 710.000 x 9% + 40%, Cf. Arts. 6, 7, 8, 10, 38 y 39 y ccetes. de la L.A.); C) Peritos: Los emolumentos del perito MÉDICO Dr. Federico L. Ginnobili en la suma de Pesos Veinte Un Mil Quinientos Ochenta y Cuatro (\$ 21.584,00), los de la perito PSICOLÓGA, Laura Azcona en la suma de Pesos Veinte Un Mil Quinientos Ochenta y Cuatro (\$ 21.584,00), y los del perito AC

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. Registrar y notificar la presente por Secretaría.

Federico Emiliano Corsiglia

Juez