

## Accidente De Transito Prioridad De Paso

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Prioridad de paso

### Se revoca la

sentencia de primera instancia, y se hace lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al colisionar la motocicleta conducida por el actor con el automóvil guiado por la accionada, en el entendimiento que la prioridad de paso asistía al accionante que circulaba por una avenida de doble mano. En la ciudad de Junín, a los 7 días del mes de Junio del año dos mil dieciocho, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, Doctores GASTON MARIO VOLTA, JUAN JOSE GUARDIOLA y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, en causa n° JU-8172-2015 caratulada: ?PINCEN OMAR CARLOS C/ SOCORROZ ANALIA VERONICA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)?, a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Volta, Guardiola Castro Durán.- La Cámara planteó las siguientes cuestiones: 1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo: I.- Que a fs. 243/250 la Sr. Juez de grado dictó sentencia rechazando la demanda de daños y perjuicios entablada por Omar Carlos Pincén, contra Analía Verónica Socorroz, Eduardo Armando Vergini y la citada en garantía San Cristobal Sociedad Mutual de Seguros Generales, con costas a cargo del accionante vencido. Para así resolver tuvo por acreditado que en fecha 12/09/15 en la intersección de se produjo la colisión entre la motocicleta Guerrero Trip, dominio ..., conducida por el actor, quien transitaba por la vía Aristóbulo del Valle con destino a la Avenida de Circunvalación; y el Renault Clio dominio ..., el cual era guiado por la Sra. Socorroz, quien arribara a la encrucijada desde la derecha por la calle Chacabuco.- Encuadrada así la cuestión concluyó que la prioridad de paso asistía a la demandada, al estimar que el hecho de que el accionante circulara por una avenida de doble mano que no sólo carece de boulevard, o de toda clase de división entre las dos manos de circulación, sino que tampoco pasa por el centro neurálgico de la ciudad; resulta insuficiente para configurar una excepción a la regla que asigna prioridad de paso a quien arriba a una encrucijada desde la derecha.- A partir de ello, concluyó en que el obrar del accionante Pincén ha interrumpido totalmente el nexo causal existente entre el riesgo propio de la cosa del demandado y el daño producido, habiéndose erigido el obrar del actor en causa exclusiva y excluyente del resultado.- Dicha resolución motivó el recurso de apelación interpuesto por el accionante a fs. 253, el cual es debidamente fundado mediante la presentación agregada a fs. 270/2.- La crítica allí desarrollada se focaliza en lo que estima ha sido una errónea y obsoleta interpretación de la normativa aplicable al caso por la que se asignara indebidamente un bill de indemnidad a quien llega a una encrucijada desde la derecha, aún cuando traspone una arteria de doble mano de circulación o de mayor jerarquía.- En esta dirección señala que las excepciones contempladas el art. 41 de la ley 24.449 resultan de carácter enunciativo, y no taxativo, como lo habría resuelto la sentenciante de grado, estimando por el contrario aplicable al caso de autos el 9 del decreto 40/2007 que le asigna mayor jerarquía la arteria de doble mano.- En esta dirección pone de resalto que los propios demandados, al quedar confesos ante su incomparecencia a la audiencia de absolución de posiciones, reconocieron la prioridad de paso que le asistía a su parte por transitar por una Avenida de doble mano.- En esta dirección invoca distintos precedentes jurisprudenciales que estima favorable a la posición que sustenta, en base a la cual solicita la revocación del decisorio.- Que habiéndose corrido traslado de la expresión de agravios, la misma es resistida por el letrado apoderado de los demandados y citada en garantía, mediante la réplica luciente a fs. 274/5 en donde solicita la confirmación del decisorio recurrido, al que estima ajustado a derecho.- Firme el llamado de autos de fs. 276, y sorteado el orden de votación, la cuestión ha quedado en estado de ser resuelta (doctr. art. 263 y ccdtes. del C.P.C.C.).- II.-En tal labor, resulta oportuno iniciar por señalar que el caso de autos ha sido correctamente resuelto por el sentenciante de grado dentro del ámbito de responsabilidad objetiva por el riesgo o vicio de las cosas, receptado por el al art. 1.757 del C.C.C., al que remite el art. 1769 del mismo cuerpo legal, previsto para la responsabilidad derivada de los accidentes de tránsito.- En dicho marco, es dable destacar que al igual que durante la vigencia del anterior Código Civil, quien acciona en a base a dicho régimen debe limitarse a acreditar: 1) el daño; 2) la relación causal; 3) el riesgo de la cosa; 4) el carácter de dueño o guardián de los demandados (doctr. SCBA LP C 97835 S 04/11/2009 aplicable al Cód. Civ. y arts. 1.734, 1.736, 1.744, 1.758 y ccdtes. del C.C.C.).- Acreditados estos extremos, de nada le sirve al demandado probar que no hubo culpa de su parte (art. 1722 C.C.C.).- Y es que: ?...El factor de atribución es objetivo ?cuando es irrelevante la culpa del agente a los efectos de atribuir responsabilidad? (art. 1.722, 1° párrafo). Lo expuesto significa que la víctima no soporta la necesidad de acreditar culpa para responsabilizar al sujeto pasivo de su reclamación. Además, la persona contra quien se dirige la pretensión reparadora no se libera probando su ausencia de culpa...? (Zavala de González, ?La responsabilidad civil en el nuevo Código?, T I, págs. 624/5).- Dentro del presente ámbito, para eximirse de responsabilidad, el dueño o guardián, debe necesariamente demostrar, o

bien, que la cosa fue usada en contra de su voluntad (art. 1758 C.C.C.); o que se produjo la interrupción total o parcial del nexo causal, debido al acaecimiento de un hecho extraño al riesgo de la cosa que interfirió en el proceso que culminó con el daño (art. 1736 C.C.C.).- En efecto, cuando se invocan daños derivados del riesgo o vicio de la cosa, pesa sobre el accionante la carga de acreditar: "...tanto el suceso en que ha intervenido la cosa riesgosa o viciosa como los perjuicios alegados, para que se reputé existente un vínculo causal, salvo prueba en contrario...?; a partir de allí, la prueba se invierte: "...el dueño y el guardián, o el titular de la actividad, deben probar una causa ajena a ese peligro art. 1722).- Como derivación práctica, en la duda sobre la mecánica puntual del accidente, la responsabilidad se mantiene porque, según señalamos de manera reiterada, en todo caso de incertidumbre, el juez debe fallar contra quien debía probar y no lo hizo...? (Zavala de González, "La responsabilidad civil en el nuevo Código?", T II, págs. 476/7).- Concordantemente se ha sostenido que: "...Los eximentes operan en el ámbito de la causalidad adecuada ya que la ruptura total o parcial entre el resultado dañoso y el hecho ilícito exonera al responsable -también total o parcialmente- del deber de resarcir. Y esa causa ajena puede ser: el hecho (no sólo la culpa) del damnificado (art. 1.729); el hecho (no sólo la culpa) de un tercero por el que el sindicado como responsable no debe responder (art. 1.731) y el caso fortuito o fuera mayor (art. 1.730)...? (Galdós en "Código Civil y comercial de la Nación" dir. Lorenzetti, T VIII, pág. 395).- III.- Que de los términos de la demanda incoada a fs. 52/71, de su contestación obrante a fs. 94/105, a la que adhirió la citada en garantía a fs. 114/5, surge que las partes son contestes en que en fecha 12/09/15, en horas del mediodía se produjo la colisión entre la motocicleta Guerrero Trip dominio ... conducida por el accionante, quien circulaba por Aristóbulo el Valle con sentido hacia la avenida circunvalación, y el automóvil Renault Clio dominio ..., al mando de la Sra Socorroz, quien transitaba por calle Chacabuco en su sentido de circulación (hacia el Carpincho).- En base a dicha plataforma fáctica que estimo fuera de toda discusión (doctr. arts. 354 inc. 1 y ccetes. del C.P.C.C.), la sentenciante de grado desestimó la pretensión actoral al considerar que el obrar del accionante, quien no respetara la prioridad de paso que asistía a la demandada quien arribara a la encrucijada desde la derecha, fracturó totalmente el nexo causal entre el riesgo propio del automóvil de los demandados y los daños por él sufridos, erigiéndose de ésta forma, en causa exclusiva y excluyente del resultado.- Sentado ello, es dable señalar que el recurso actoral se focaliza, precisamente sobre la prioridad de paso asignada por la sentenciante de grado, en favor de la parte demandada quien estima debió detener su marcha en favor de quien venía transitando por una avenida de doble mano y de mayor jerarquía, la que estima debe considerarse incluida dentro de los supuestos de excepción a la prioridad de paso que el artículo 41 de la Ley de Tránsito concede en favor de quien llega a una encrucijada desde la derecha.- Planteada así la cuestión, resulta preciso iniciar por desechar de plano, la aplicación de los arts. 9, 70 y ccetes. del decreto 40/2007 invocado por el recurrente, al tratarse de una normativa que al momento de producirse la colisión no se encontraba en vigencia, debiendo resolverse la cuestión a la luz de lo normado por el art. 41 del Código de Tránsito (Ley 24.449 a la cual adhirió la provincia de Bs. As. a partir de la ley 13.927 que entrara en vigencia a partir del 13/12/08).- Que dicha normativa establece que "Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene de la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante:... d) los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha...?". De una interpretación literal de esta norma, resulta que la semiautopista es el único tipo de vía que motiva una excepción a la regla general que confiere prioridad para el cruce de la encrucijada, al vehículo que arriba a la misma desde la derecha.- Es decir, en virtud de lo dispuesto por la norma bajo análisis, en principio, la prioridad de paso le correspondía a la demandada.- Sin perjuicio de ello, cabe poner de resalto que la regla de la prioridad de paso no puede interpretarse con una rigidez tal que la torne uniformemente aplicable a todas las diferentes situaciones que suelen presentarse en la dinámica realidad de la circulación vehicular; sino que debe aplicarse según las circunstancias concretas de cada caso, y en coordinación con las restantes normas del tránsito y los principios generales de la responsabilidad civil. Es en este entendimiento, que la Suprema Corte provincial ha resuelto que "Dicha prioridad no puede ser evaluada en forma autónoma sino por el contrario imbricada en el contexto general de las normas del tránsito, analizando su vigencia en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación, también, con los preceptos específicos del Código Civil que disciplinan la responsabilidad por daños" (Ac. 63.493 del 1-12-1998). Entonces, realizando una evaluación contextualizada del accidente, no puede soslayarse que independientemente de la categorización de la arteria Aristóbulo del Valle por la que circulaba el accionante, como avenida o calle (aspecto controvertido y no dilucidado en autos), lo cierto es que la misma es de doble circulación; mientras que la calle Chacabuco es de una sola mano.- Tampoco puede soslayarse, por tratarse de una cuestión de público y notorio conocimiento que Aristóbulo del Valle, es la continuación (después del cruce con la avenida Arias), de la avenida Primera Junta, la cual también es de doble mano, y configura una de las principales arterias de circulación de la ciudad, por lo que no tengo dudas respecto a que la misma detenta una mayor jerarquía frente a la calle Chacabuco, la cual resulta de una sola mano (doctr. arts. 163 inc. 5, 384 y ccetes. del C.P.C.C.).- Que la mayor importancia de dicha vía, resulta evidente en mi parecer, aún para la persona que se enfrenta a esta encrucijada por primera vez, ante la disparidad entre las condiciones físico-constructivas de cada una de estas arterias; circunstancia que de modo alguno

pudo ser desconocida por la Sra. Socorroz, quien asimismo es dable destacar tiene su domicilio en la ciudad de Junín (ver licencia de conducir luciente a fs. 19 de la IPP ajunta).- Llegado a este punto, no puede soslayarse que la propia demandada en su conteste reconoce que: "Si bien es cierto como afirma el actor en el escrito de inicio, que la calle Aristóbulo del Valle tiene mayor importancia que la calle Chacabuco, esto de ningún modo le concede al motociclista prioridad..." (sic. fs. 95, el resaltado en negrita me pertenece).- Es más, dos párrafos antes de dicha afirmación, los accionados expusieron que "Al llegar a la calle Aristóbulo del Valle, detiene su marcha..." (sic. fs. 95).- Que si bien dicha circunstancia, de haber sido alegada oportunamente por la accionante (quien en todo momento sostuvo que la accionada en ningún momento detuvo su marcha), podría haber desplazado el tratamiento de la prioridad de paso de quien arriba al cruce de calle desde la derecha (doctr. art. 41 ap g. 3 y art. 163 inc. 6 del C.P.C.C.), lo cierto es que una vez más denota el reconocimiento por parte de los demandados de la mayor jerarquía que posee la vía Aristóbulo del Valle, puesto que de lo contrario no se entiende porque habría detenido su marcha llegando a la intersección desde la derecha.- A ello, cabe agregar que dentro de dicho marco adquiere indudable relevancia la confesión ficta de los demandados (doctr. arts. 415 del C.P.C.C.), quienes no comparecieron a la audiencia de absolución de posiciones -ver acta de fs. 139-, reconociendo de esta forma "que los conductores en arterias de doble mano de circulación tienen prioridad de paso" (posición N°6 obrante a fs. 140).- En consecuencia, aunque en principio en una encrucijada tiene prioridad de paso el vehículo que arriba a la misma desde la derecha; en este caso, las especiales características de las arterias de la intersección, dado que una de ellas es ostensiblemente superior en cuanto a estructura y caudal de tránsito, autorizan a conferir prioridad de paso al accionante que circulaba por Aristóbulo del Valle, aunque el mismo haya llegado a la intersección desde la izquierda, solución que ya ha sido adoptada por éste Tribunal en casos análogos al presente (ver Expte. n° JU-8160-2013 "Grossi, Ezequiel Martín c/ Zazo Luis Alberto y otro s/ Daños y perjuicios", L.S. n° 58, Nro de Orden 171 del 15/08/17; y Expte. n° JU-876-2011 "Cotrón Sabrina Gisella C/ Torregiani Elio Arnaldo y otro/a s/ Daños y Perjuicios", L.S. n° 58, Nro de Orden 145, del 4/07/17).- En apoyo de este criterio, cabe mencionar que de acuerdo a una interpretación rigurosamente literal de la ley de Tránsito vigente, ni siquiera la circulación por las rutas permitiría excepcionar la regla de prioridad de paso del conductor cuyo vehículo llega a la intersección desde la derecha, ya que en ella sólo se menciona a las semiautopistas como vías que producen el desplazamiento de dicha prioridad.- Como corolario de lo expuesto, emerge que en este caso, por sus especiales características, en principio, la prioridad de paso le correspondía al accionante.- Conforme a lo hasta aquí expuesto, queda sin sustento el hecho de la víctima valorado por la sentenciante de grado como elemento fracturario de la relación de causalidad entre el riesgo o vicio del vehículo de los accionados y los daños sufridos por el actor, por lo que por aplicación del principio de apelación implícita o adhesiva, habré de tratar el resto de las defensas esgrimidas por los demandados al contestar la demanda (doctr. arts. 163 inc. 6, 266, 272 y ccdtes. del C.P.C.C.).- No debe perderse de vista que conforme al principio de apelación implícita si el planteo del recurrente tiene éxito, recobran virtualidad el resto de las alegaciones efectuadas por la vencedora en primer instancia, que carecía de un interés actual para recurrir (doctr. arts. 163 inc. 6, 242, 266 y ccdtes. del C.P.C.C.).- Asimismo es dable recordar que es doctrina del Superior provincial que: "...Las alegaciones o defensas propuestas en primera instancia por la parte vencedora que no ha apelado por haberle sido favorable el resultado del pleito, quedan sometidas al tribunal de alzada en el supuesto que en esa instancia sea revocado el pronunciamiento. En tal situación tiene operatividad la figura de la denominada adhesión -implícita- a la apelación..." (SCBA LP C 118439 S 22/06/2016; LP Rc 120360 I 22/12/2015; LP Rc 120340 I 22/12/2015; entre otros).- Con dicho norte, es dable iniciar por desestimar la invocada excesiva velocidad del motociclista accionante como así también la falta de dominio sobre dicho vehículo, al carecer tales afirmaciones de respaldo probatorio alguno (doctr. art. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).- En efecto, el principal elemento probatorio atinente a este punto (las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 178 y 179 nada aportan respecto a la velocidad de la motocicleta), es el informe pericial mecánico luciente a fs. 200/1, en donde el ingeniero Díaz dictaminara que: "...La velocidad de la motocicleta, era reducida y compatible a los límites máximos, visto que no sufrió daños estructurales frontales ni roturas de rueda y barrales delanteros esperables a una colisión frontal..." (sic. respuestas 10 obrante a fs. 200 vta.).- Por su parte es dable destacar que si bien la demandada pretende reforzar la prioridad de paso incorrectamente invocada, afirmando que al momento de producirse la colisión su vehículo ya se encontraba transponiendo el eje central de la calle Aristóbulo del Valle, lo cierto es que del croquis obrante a fs. 4 de la causa penal atraillada (único elemento probatorio relevante en este punto), puede inferirse -a partir de la ubicación final de la motocicleta- que ello no es cierto, al encontrarse la misma situada sobre la mano derecha de la calle por la cual transitaba (doctr. arts. 375, 384 del C.P.C.C.).- Tampoco encuentro incidencia causal jurídicamente relevante en el carácter de embistente que habría tenido la motocicleta conducida por el accionante en el evento. Ello así, por cuanto no puede perderse de vista que en la dinámica de la circulación, es fácil la inversión de los roles de embestidor y embestido por maniobras rápidas o por la interposición de un vehículo sin que el otro cuente con el mínimo de tiempo indispensable para variar o detener la marcha, supuesto éste que es el que se verificó en autos (doctr. JUBA Sumarios: B354574 (CC0203 LP 119640 RSD-95-16 S 29/06/2016); B2950440 (CC0002 QL

1443 RSD-37-98 S 24/03/1998); B12405 (SCBA LP P 38066 S 22/03/1988); entre otros).- La misma suerte habrá de correr el genérico planteo relativo a la peligrosidad de las motocicletas en el tráfico actual, por cuanto si bien resulta indiscutible que tales vehículos revisten la condición de cosas riesgosas en los términos previstos por el art. 1757, 1.769 y ccdtes. del C.C.C., también se encuentra fuera de toda controversia, que la intervención de dos cosas riesgosas, en ningún caso habilitaría la compensación o neutralización de los respectivos factores objetivos de atribución de responsabilidad.- En relación a este punto no debe perderse de vista que durante la vigencia del anterior Cód. Civ. doctrina y jurisprudencia ampliamente mayoritarias sostenían que: "...El riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil al dueño o guardián de las cosas cuando éstas intervienen en la producción del daño, resultando inadmisibles la supresión de dicha teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos o más vehículos, porque el choque que los puede dañar no destruye los factores de atribución de la responsabilidad y la neutralización de riesgos, basada en una suerte de compensación carece de todo fundamento legal...?; y que: "...La tesis según la cual, tratándose de sendos automotores (y sin importar la mayor o menor envergadura de alguno de ellos respecto del otro), los riesgos generados por cada uno se neutralizan y ocurre alguna forma de compensación de riesgos (o de presunciones de causalidad), no reposa en principio jurídico atendible ni tiene fundamento en el derecho vigente. Por el contrario, los peligros que se generan por dos vehículos conducen a una doble presunción de responsabilidad por los daños provocados por cada uno...? (JUBA, Sumarios: B28051 y B31490; SCBA LP C 94421 S 06/10/2010 Juez NEGRI (SD), Ac 88446 S 02/11/2005; LP c 97885 S 12/08/2009, entre otros).- Que a partir de lo hasta aquí expuesto llego a la conclusión de que los demandados no han logrado acreditar la existencia del hecho del accionante invocado como interruptivo del nexo causal existente entre el riesgo o vicio del vehículo conducido por la codemandada Socorroz, y los perjuicios sufridos por el aquí accionante, por lo que habré de proponer la revocación del pronunciamiento de primer instancia que rechazar la demanda (doctr. art. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).- IV.- Ya entrando al análisis de los rubros resarcitorios reclamados habré de iniciar por el análisis de la incapacidad sobreviniente reclamada en base a las secuelas que las lesiones sufridas como consecuencia del accidente, las que habrían limitado en forma permanente la realización de sus labores habituales, y su vida en relación.- En relación a este punto deja asentado asimismo que en el futuro habrá requerir la realización de una nueva cirugía.- para la extracción de parte de la prótesis, con el consiguiente nuevo tratamiento de recuperación, e incapacidad incierta que alterarán nuevamente su desempeño laboral, social y familiar.- Luego de reseñar doctrina y jurisprudencia que estima pertinente, sostiene que tomando en consideración su edad al momento del hecho (38 años), los ingresos que percibía mensualmente por su labor como albañil (\$10.000), y la importancia de las lesiones sufridas que estima en un 52% de incapacidad, solicita una reparación de \$1.684.800, importe que es reputada excesiva y arbitraria por los demandados y citada en garantía.- En tarea decisoria, resulta preciso iniciar por aclarar que en el presente acápite habré de limitarme a analizar los alcances patrimoniales del rubro en revisión, debiendo diferirse el tratamiento de sus secuelas extrapatrimoniales para el momento de tratar los agravios existentes en torno al daño moral (conf. Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños" T 2A, pág. 300 y sgtes).- Con dicho norte, resulta oportuno recordar que la indemnización por incapacidad sobreviniente no se determina en base a una suma fija por cada punto de incapacidad sino, tomando en consideración la incidencia que las lesiones constatadas tienen en la capacidad de obrar y de realizar actividades susceptibles de tener un valor económico, tomando en consideración las condiciones personales del afectado (edad, actividad laboral, nivel de instrucción, etc.).- Así se ha sostenido que: "...Las indemnizaciones en sede civil no se las establece a la manera de una aplicación automática de una tabla de valores (baremos), donde cada punto de incapacidad otorgada tiene, conforme el Tribunal o juez sorteado, un valor diferente. En palabras de esta Sala, "la indemnización resulta ser un traje a medida", cuyos valores se establecen para cada caso, de acuerdo con las constancias objetivas de autos...? (JUBA, Sumario: B5019878 CC0002 LM Im 3767 2007 12 S 10/03/2016); y que: "...en materia de responsabilidad civil la cuantía indemnizatoria no se mide en base a porcentuales tabulados de incapacidad, ni mucho menos adjudicando una suma dineraria a cada punto que arrojen esas tablas, rigiendo en esta materia el principio de responsabilidad integral que busca restituir las cosas al estado en que estaban antes de ocurrir el hecho dañoso, para lo cual cuando la restitución en especie resulta imposible y debe ser reemplazada por su sucedánea dineraria, lo que se tiene en cuenta para fijar el monto indemnizatorio es la índole de las lesiones y de sus secuelas y el modo particular en que ellas inciden negativamente en la capacidad de obrar de la víctima teniendo en cuenta sus circunstancias personales...? (JUBA, Sumario: B2005276, CC0002 SM 69349 9 D-141/15 S 30/06/2015).- En esta dirección, es dable recordar que la determinación de los importes resarcitorios correspondientes al rubro en estudio, ha sido expresamente regulada en el nuevo C.C.C., cuyo art. 1.746 establece que la evaluación de la incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial debe ser realizada a través de un sistema matemático/actuarial que permita determinar un capital cuyas rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades.- Sentado ello, es dable aclarar que si bien la aplicación de dicho mecanismo no resultaba exigible en la reparación de los perjuicios regulados por Código civil, lo cierto es que

doctrina y jurisprudencia anterior a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial, ya postulaban su recepción a través de distintas fórmulas matemáticas/actuariales ?Vuoto 1 y 2?, ?Marshall?, ?Las Heras Requena?, ?Mendez?, ?Acciarri?, etc., (conf. Acciarri-Testa, ?Fórmulas Empleadas por la Jurisprudencia Argentina para cuantificar Indemnizaciones por Incapacidades y Muertes?, Universidad Nacional del Sur, Bahía Blanca, 2.009, [https://works.bepress.com/hugo\\_alejandro\\_acciarri/36/](https://works.bepress.com/hugo_alejandro_acciarri/36/); Rossi, Jorge, ?El art. 1746 del código Civil y Comercial y las fórmulas para calcular la incapacidad sobreviniente: A propósito de un fallo que aplica la fórmula ?Acciarri? pub. en MJ-DOC-10358-AR/ MJD10358), las que precisamente tienen por finalidad resarcir íntegramente a quien sufre una incapacidad permanente, a través de un sistema actuarial que cumple las premisas receptadas por el art. 1.746 del nuevo C.C.C., criterio que fuera adoptado por éste Tribunal en distintos precedentes (ver ?Buffoni, Enzo Fernando c/ Peralta Leonardo s/ Daños y Perjuicios?, Expte. n°: JU-422-2014, L.S. n° 58, Nro de orden 210, del 21/09/17; ?Gutierrez, Gregorio José c/ Lanzotti, Carlos y otro s/ daños y perjuicios?, Expte: JU-312-2014, L.S. n° 59, Nro de orden 6, del 6/02/18, entre otros). Que en miras a determinar el monto indemnizatorio correspondiente conforme a los procedimientos actuariales referenciados, resulta necesario efectuar las precisar los siguientes datos de la ecuación a realizar: 1.- El término en que el accionante razonablemente habría continuando realizando actividades productivas o económicamente valorables. Para ello debe partirse de que al momento del hecho el accionante tenía 38 años de edad, por lo que tomando en consideración que la actividad laboral en relación de dependencia se extiende hasta los 65 años (edad jubilatoria), a los que cabe agregar 10 años más en que el mismo habría realizado una actividad económica útil, aún no remunerada (precio sombra), Límite temporal en que el capital indemnizatorio con más sus intereses debe agotarse.- Conforme a ello, el monto indemnizatorio deberá ser estimado en base a los 37 años en que el accionante habría realizado actividades económicamente mensurables.- 2.- Estimación integral de las actividades productivas o económicamente valorables que la víctima habría previsible y razonablemente producido en un período anual, de no haber sufrido las lesiones incapacitantes.- Para ello no debe perderse de vista que conforme al criterio del superior Provincial, que estimo extensible al nuevo código al no haber variado el perjuicio a resarcir que: ?...La indemnización de la incapacidad física sobreviniente debe ser fijada teniendo en cuenta la faz laborativa del damnificado así como sus otras actividades, considerando el sentido y alcance en que tal incapacidad ha venido a proyectar sobre toda su personalidad, debiendo atenderse a la edad, sexo y demás características personales del accidentado y a la incidencia que, en su caso, ha de portar aquélla minoración para sus futuras posibilidades (conf. doct. art. 1068 y concs., Código Civil)...? (SCBA LP C 109574 S 12/03/2014).- A ello, cabe agregar que: ?...las incapacidades no inciden siempre ni sólo en el trabajo, sino en la genérica actividad humana. Se debe captar todo lo que una persona puede dar a la vida y recibir de ella, en asuntos importantes y triviales: actividades culturales o comunitarias no remuneradas... ...el perjuicio patrimonial por incapacidad desborda ámbitos reputados como laborales por la tradición y comprende perturbaciones materiales que lesionan la productividad genérica. Dentro de ellas sobresalen los impedimentos para desplegar actos cotidianos que cubren necesidades, proporcionan servicios o brindan bienestar a sí mismo o a los allegados... ...en efecto, tiene significación económica no sólo la aptitud para trabajar a cambio de retribución, sino también la requerida para desenvolverse materialmente en múltiples ámbitos provechosos: la autoproduktividad, incluso para el propio consumo, y no sólo el logro de bienes exteriores delineados y tangibles... En otros términos, casi siempre hay un valor ?de uso? de la productividad: lo que la persona hace para sí y sus allegados, y no sólo ?de cambio? (despliegue de trabajo como contrapartida de ingresos)...? (Zavala de Gonzalez, ?Desde la incapacidad laborativa a la incapacidad existencial?, R.D.D. ?Daños a la persona?, 2009-3, págs. 100/2).- Por su parte, también debe contemplarse a la hora de estimar el resarcimiento, el llamado daño a la vida en relación del accionante quien al momento del accidente tenía tan solo 38 años de edad, entendido como la imposibilidad o dificultad del sujeto disminuído en su integridad de reinsertarse en las relaciones sociales o de mantenerlas en un nivel normal (Zavala de González, ?Resarcimiento de daños?, T 2a Daños a las personas (integridad sicofísica), pág. 376; JUBA, Sumario B3903395, SCBA LP C 110037 S 11/03/2013).- Que a partir de tales premisas es dable iniciar por recordar que el accionante en su escrito inicial afirma percibir mensualmente por sus labores como albañil la suma mensual aproximada de \$10.000.- Ahora bien, de los testimonios ofrecidos a fs. 172/4 surge en forma conteste que el accionante se dedicaba a la realización por cuenta propia de trabajos de albañilería.- Así surge del testimonio de la Sra. Tillet, quien manifiesta que en la época en que se produjo el accidente el accionante estaba trabajando en su casa, actividad que viera interrumpida por el accidente, recordando que por la colocación de un techo había presupuestado la suma de \$6.000, sin brindar ninguna otra precisión en torno a la magnitud de dicho trabajo o al tiempo que demandaba la realización de dicha labor.- Análoga manifestaciones efectúan los testigos Chuliver y Acosta, quienes afirma desempeñarse como constructores/albañiles, actividad de donde conocerían al actor, quien según sus dichos percibía a la época del hecho un ingreso diario de \$1.000 -Chuliver-, importe que excede notoriamente la suma invocada por el propio accionante; mientras que el testigo Acosta afirma que como empleado del actor percibía diariamente la suma de \$700 u 800, importe que hacerse extensivo al actor (empleador), nuevamente excedería el importe invocado por él mismo en la demanda.- Por tal razón es que si bien, tendré por acreditado que el

accionante se dedica a la realización de labores de albañilería, habré de estimar sus ingresos en base al informe de U.O.C.R.A. obrante a fs. 212/3 que individualiza los ingresos de las distintas categorías de trabajadores según convenio colectivo.- Que encontrándose dicho informe desactualizado, y tratándose de una deuda de valor (conf. art. 772 del C.C.C.), habré de estimar los ingresos que el accionante tendría actualmente por su actividad, en base a la tabla salarial actualizada obrante en la página web del gremio informante ([http://www.uocra.org/pdf/618a67\\_acuerdo76-75\\_25042018.pdf](http://www.uocra.org/pdf/618a67_acuerdo76-75_25042018.pdf)).- Y es que conforme al criterio predominante en doctrina y jurisprudencia ?...el valor del perjuicio se determina al momento del fallo, no sólo para los derechos patrimoniales sino también para los extrapatrimoniales...? justificándose en que: ?...la indemnización conducente a la reparación de daños y perjuicios tiene el carácter de deuda de valor y su cuantía ha de determinarse con referencia, no a la fecha en que se produzca la causa determinante del perjuicio, sino a aquella en que se liquidó su importe...?; ?...debe evaluarse lo más tarde posible, siendo lo ideal determinar el monto del daño a ser pagado el mismo día del pago. Pero como ello es imposible en la práctica, la jurisprudencia ha admitido la cuantificación del daño en la sentencia de fondo, lo que permite a los jueces tener en cuenta todas las variaciones del daño anteriores a la sentencia...? (López Mesa, ?Responsabilidad por Accidentes de tránsito?, T II, págs. 499/500, y en sentido concordante Zavala de Gonzalez, ?Resarcimiento de daños?, T I págs 24, 217/8, 224, criterio que también ha sido receptado en el art. 772 del nuevo C.C.C.).- Continuando con la ardua tarea de cuantificar el valor de las actividades productivas o económicamente valorables, y ante la escasez de elementos probatorios aportados por el accionante, quien no brindara precisión alguna respecto a su facturación mensual, condición impositiva, etc.; no puede perderse de vista que en la generalidad de los casos los ingresos que percibe un trabajador autónomo tienden a incrementarse con el transcurso del tiempo ante la posibilidad de obtener mejores trabajos, para luego decrecer hasta llegar a la edad jubilatoria ya estimada en el apartado precedente de 65 años, momento a partir del cual sólo debe computarse el valor de las labores no remuneradas (valor sombra) que el demandado realizaría en su cuidado personal y doméstico, hasta la edad en que las labores económicamente valorables razonablemente habrían cesado (75 años).- También debe valorarse el riesgo concreto que pesa sobre todo trabajador, sea en relación de dependencia, o autónomo de perder su trabajo, o que el mismo sufra importantes disminuciones, dependiendo de la situación económica del país, más aún en el rubro de la construcción que se encuentra especialmente sujeto a tales vaivenes.- Conforme a lo hasta aquí expuesto, y tomando en consideración las fluctuaciones y variantes en juego, estimo que el accionante en autos tenía la chance de efectuar labores económicamente valorables que en promedio, habrían ascendido a la suma anual de \$160.000.- 3.- Porcentaje de incapacidad sufrido por el accionante: En relación a este punto resulta de vital importancia el informe pericial médico producido por el Dr. Tapia, a fs. 207/8 en el que se informara que: ?...De acuerdo a los elementos obrantes en autos y recogidos en el examen pericial se encuentra que el actor PINCEN OMAR CARLOS , ha sufrido en accidente de tránsito con fracturas costales izquierdas y fractura expuesta de antebrazo izquierdo , miembro no dominante, como en todo caso de fractura expuesta , realizada una primer toilette quirúrgica, se espera con cobertura antibiótica para realizar una posterior osteosíntesis, la cual le realizan y al mes sufre ruptura de la osteosíntesis y le deben reintervenir quirúrgicamente . De resultas de todo lo anteriormente expuesto han quedado secuelas en el miembro superior izquierdo , se reitera no dominante, y al momento del examen pericial se solicita y entrega en autos control radiológico actualizado de las lesiones y en ellos se observan las fracturas costales consolidadas , y en cuanto al antebrazo fractura de cúbito consolidada , persistencia de osteosíntesis, placa con 8 tornillos, a nivel de la muñeca se observa pérdida del signo de Lagier lo que demuestra la alteración en la articulación radio cubital inferior y que justifica molestias dolorosas a ese nivel con disminución de fuerza en ese miembro que junto a rotación del cúbito a nivel del foco pseudoartrósico daría sustento a la disminución de la pronación, dado la alteración de la dinámica articular. No se observa al momento alteraciones de valía que le impidan pasar las exigencias de un examen médico preocupacional...? A partir de tales secuelas el especialista informante dictamina una incapacidad parcial y permanente del 19,56%.- 4.- Tasa de interés: por último, el sistema de renta capitalizada exige establecer una tasa de interés de descuento, consecuente con el hecho de que la víctima incrementa el propio patrimonio en una medida equivalente a ese valor, por haber percibido el capital íntegro en forma anticipada. Aunque como interés puro su porcentaje varía según país (riesgo y rentabilidad según su economía) y el distinto criterio de los autores y tribunales (con oscilación entre el 3% y el 8% ) considero apropiado establecerlo en un 6% anual que era el predominante jurisprudencialmente en los años de baja inflación por el sistema de convertibilidad monetaria.- Que lo hasta aquí expuesto aplicado en la fórmula actuarial que transcribo a continuación, estimo prudente resarcir la incapacidad sobreviniente constada en el actor -deducido el período de convalecencia que habré de resarcir dentro del lucro cesante-, en la suma total de \$460.000 en concepto de incapacidad sobreviniente.- Llegado a este punto, y atento al pedido de valoración en el presente rubro de una futura intervención quirúrgica, es dable precisar su improcedencia, no sólo ante la completa orfandad probatoria respecto a su necesidad (cuestión que le priva toda certeza al daño invocado), sino también al tratarse de un eventual gasto futuro, el que de haber sido acreditado, podría hubiera sido receptado en forma autónoma.- En relación a este punto es dable destacar que de la lectura del informe pericial médico producido

a fs. 207/8, no surge mención alguna respecto a la necesidad y/o conveniencia de realizar una nueva intervención quirúrgica en el brazo del accionante, por lo que mal podría tenerse por acreditada la existencia del perjuicio invocado (doctr. art. 375, 384 y ccetes. del C.P.C.C. y arts. 1.737, 1.739, 1.744 del C.C.C.).- V.- El accionante reclama la reparación del lucro cesante que habría sufrido ante la imposibilidad de trabajar a lo largo de 6 meses.- En relación a este punto, no debe perderse de vista que el nuevo Código Civil y Comercial conceptualiza al lucro cesante como "el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de obtención" (art. 1.738).- Así se entiende que: "...En el lucro cesante no se tiene en vista una mera expectativa de beneficios económicos, sino la probabilidad objetiva de obtenerlos, lo cual exige certeza del daño, referida a la verosimilitud de dichas ventajas... La "probabilidad objetiva de su obtención" pone el acento en el grado de certeza exigible para indemnizar el lucro cesante, que se centra en el beneficio perdido, y no sólo en una chance de lograrlo... En dicho recaudo se advierte una diferencia relevante con la indemnización de chances, que se satisface con una contingencia razonable de alcanzarlas... ...En general, no se presume el beneficio económico esperado, del cual se privó al damnificado. Como regla debe probarse su existencia y alcance. Aunque se admite mayor flexibilidad probatoria que en el daño emergente, no implica otorgar automáticamente la reparación por lucro cesante, el demandante debe acreditar el perjuicio, a fin de evitar enriquecimiento injusto a costa del responsable. En la práctica, dicho rubro no puede probarse sino por inferencias, basadas en el sentido común y experiencia. El hecho fuente ha tenido el curso de los acontecimientos en cuya evolución habrían podido obtenerse los beneficios, por lo que es imposible asegurar que se habrían alcanzado...? (López de Zavalía, "La Responsabilidad civil en el nuevo Código?", T II, págs. 553/6).- En la misma dirección se explica que: "...el lucro cesante es habitualmente un daño futuro; lo que exige mayor cuidado en su caracterización y cuantificación. Pero consiste en una estimación sobre lo que hubiera ocurrido de no llegar a existir el evento dañoso, que no es otra cosa que el principio de la normalidad: la pauta para juzgar si el *lucrum cesans* es o no resarcible la da el curso normal y ordinario de los acontecimientos; si normalmente era probable que el lucro se obtuviera, el daño será resarcible, no siéndolo en cambio en caso contrario...? (Alferillo, en "Código Civil y Comercial Comentado", Dir. Jorge Alterini, T VIII, pág. 221).- Encuadrada así la cuestión, adelanto que atento a la actividad laboral desarrollada por el accionante (albañil), tengo por acreditado que durante el período de convalecencia de las lesiones sufridas ya analizadas en el apartado precedente, el mismo se vió privado de los ingresos que dicha actividad le reportaba.- De los testimonios rendidos a fs. 172/4 surge que a la época del accidente el accionante tenía una obra en ejecución y resultaba ser un albañil reconocido, con diversas ofertas de trabajo.- Sentado ello, es dable señalar que si bien el perito médico informante no se expidió acerca del tiempo durante el cual el accionante se habría encontrado impedido de desarrollar su actividad, la magnitud de las lesiones constatadas (ya analizadas en el apartado precedente), que requirieran de una intervención quirúrgica que conforme surge de la Historia Clínica adjuntada a fs. 220/221 habría sido realizada en fecha 19/10/15, es decir a más de un mes del accidente acaecido en fecha 15/09/15, sumado a la consiguiente inmovilización del brazo, me llevan al convencimiento de que el actor ha tenido un período de convalecencia cercano de 4 meses.- Conforme a ello, y en base a la valoración de los ingresos mensuales del accionante efectuada al cuantificar la incapacidad sobreviniente es que estimo prudente fijar en concepto de reparación por el lucro cesante, la suma de \$50.000 (conf. arts. 165, 375, 384 y ccetes. del C.P.C.C. y art. 1738 del C.C.C.).- VI.- A continuación habré de tratar en forma conjunta dada su íntima relación los daños emergentes reclamados en concepto de gastos varios y traslados por los que el accionante reclama la suma de \$13.800 y 1.300 respectivamente.- Ello en base a los gastos que de atención médica, farmacéuticos y de traslados a los hospitales y clínicas a los que tuviera que trasladarse para su atención, junto con su grupo familiar.- En relación a este punto sostiene que si bien como monotributista posee obra social, la misma no ha solventado la totalidad de los gastos ocasionados por la atención médica, los que han sido solventados de su bolsillo.- También pone de resalto que como consecuencia de las dolencias sufridas durante el período de recuperación no pudo trasladarse por sus propios medios debiendo recurrir a la utilización de taxis.- Llegado a este punto, resulta oportuno iniciar por recordar que receptando los criterios predominantes en doctrina y jurisprudencia, el nuevo C.C.C. en su artículo 1.746 expresamente consagró el principio por el cual "Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de la lesiones o la incapacidad?".- Así se sostenía incluso con anterioridad a la sanción del nuevo C.C.C. que estos gastos se encuentran orientados al restablecimiento de la integridad psicofísica de la víctima del hecho. Resultan ser una consecuencia forzosa del accidente y por lo tanto no requieren una prueba efectiva y acabada sobre la efectividad de los desembolsos y de su cuantía. Claro está que los mismos deben guardar una razonable vinculación con la clase de lesión producida por el hecho, es decir que exista la debida relación causal. (conf. Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños", T 2A, págs. 91 y sgtes.).- En cuanto a la incidencia de que la accionante posea la obra social es dable recordar que: "...Si la víctima se encuentra amparada por una obra social que satisface la totalidad o parte de los gastos terapéuticos, es evidente que aquélla carece de acción para reclamarlos en la medida de la cobertura...? (conf. Zavala de Gonzalez "Resarcimiento de Daños", T 2A, pág. 108); y que: "...En los supuestos en que la víctima es atendida a través de una obra social, debe analizarse el pedido con prudencia, pues aún cuando puedan llegar a

existir gastos o diferencias no cubiertas que deben ser solventados por el paciente, su pago se acredita fácilmente con los correspondientes recibos, tickets o facturas extendidos por el sanatorio antes del egreso del paciente...? (JUBA, B2900445, CC0001 QL 12810 RSD-5-11 S 17/02/2011).- Concordantemente se ha sostenido que: ?...La presunción de que la víctima que sufrió lesiones debe afrontar gastos médicos, farmacéuticos, etcétera, subsiste aun si es atendida en establecimientos públicos...?; y que ?...La carencia de elementos probatorios (documentales, informativos, contables, etc.) que acrediten de que se hicieren desembolsos superiores a los importes mínimamente aceptados redundan en contra de la víctima...? (Galdós, ?Daños a las personas en la Provincia de Buenos Aires?, pub en R.D.D. 2.004-3, determinación Judicial del Daño-I, págs. 96/7).- Conforme a ello, ante la ausencia de respaldo probatorio alguno tendiente a acreditar cuales habrían sido las erogaciones efectivamente afrontadas por el accionante, y tomando en consideración la magnitud de las lesiones constatadas, las que conforme al propio relato actoral habrían sido tratadas en un primer momento en el Hospital, para más tarde ser tratadas en la Clínica Centro en donde el accionante fuera intervenido quirúrgicamente y permaneciera internado durante dos días (conf. Historia clínica obrante a fs. 219/21), estimo oportuno resarcir los gastos médicos, farmacéuticos y de traslado, en la suma de \$4.000 (conf. arts. 1746 del C.C.C. y art. 165 del C.P.C.C.).- VII.- Ya en miras de resolver la existencia y en su caso extensión de los gastos de reparación de la motocicleta, encuentro decisivas las respuestas del perito ingeniero Díaz, quien en la respuesta 1 y 7 dictaminara: ?Visto actuaciones penales, informe de fs. 15 de IPP 6779-15, se indica que la motocicleta Guerrero 110cc, dominio ..., presenta manubrio quebrado, óptica frontal totalmente destruída, velocímetro roto, parte estructural derecha doblada, rotura de luz de giro derecha? para mas adelante agregar que: ?el presupuesto detallado en fs. 16 es compatible a los daños que se informaron en sede penal y lo que puede apreciarse en fotografía de fs. 19 y 20? debiendo dejarse sentado que ésta última apreciación fue efectuada por el perito informante en fecha 8/03/17 (sic fs. 200 y vta).- Por su parte el presupuesto de reparación adjuntado en la demanda asciende a un total de \$4.750.- A partir de ello, tengo por suficientemente acreditada la existencia del perjuicio invocado, el que tratándose de una obligación de valor, prudencialmente estimo a la fecha en la suma total de \$5.000 (doctr. arts. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C. y art. 772 del C.C.C.).- VIII.- Distinta solución habrá de merecer el reclamo tendiente a la reparación de la pérdida de valor venal de la motocicleta, atento a lo categórico que resulta en éste punto la respuesta brindada por el perito mecánico informante en el pto. 6 (ob. fs. 200 vta.), en el que se dejara constancia de la inexistencia de dicho perjuicio, por lo que habré de propiciar su rechazo con costas a cargo del accionante vencido (doctr. arts. 68, 375 y ccdtes. del C.P.C.C. y art. 1.744 del C.C.C. y doctr. S.C.B.A. Ac. 78451, ?Carquen SA?, del 29/10/2003).- En relación a este punto no debe perderse de vista que: ?...la desvalorización venal, al igual que cualquier otra faceta del daño resarcible, debe ser efectiva, no hipotética. No procede automáticamente, sino que requiere la determinación en concreto de su configuración e importancia, sin perjuicio de la valoración de los datos que suministre el actor conforme con la lógica, experiencia y sentido común...? a lo que cabe agregar que: ?...siendo la desvalorización venal del automotor una materia técnica y circunstanciada, resulta de suma importancia -lo reiteramos- un peritaje mecánico en el que se practique un examen concienzudo del vehículo a fin de esclarecer el carácter y gravitación de sus desperfectos, el estado del automotor antes y después de la reparación (ya efectuada o futura), la idoneidad de los arreglos o el grado de posibilidad de llevarlos a cabo de un modo eficiente, la subsistencia de indicios y su magnitud, y un estudio comparativo entre el valor originario y el ulterior que traduzca la depreciación habida...? (Zavala de Gonzalez, ?Resarcimiento de Daños. I Daños a los automotores?, pág. 81/2).- IX.- Ya en miras de resolver la procedencia y extensión de la privación de uso reclamada, no debe perderse de vista que: ?...debe computarse la duración de las reparaciones, la demora en la búsqueda y elección del taller a encomendar el trabajo, confección de presupuestos, espera de turnos, y obtención de repuesto... Siendo además esencial para determinar el monto de la indemnización por este rubro tomar como base los valores de medios de transporte públicos sustitutivos del automotor, es decir los gastos extras que el damnificado se vio obligado a realizar en el empleo de otros medios de transporte... ...Con respecto al quantum indemnizatorio, éste debe guardar proporción al tiempo en que verosímilmente debió insumir la reparación del rodado y no exceder del mismo, por lo que las dilaciones en que incurra el damnificado no hace arreglar su vehículo no pueden en principio agravar la reparación a cargo del responsable, incumbiendo la prueba de esta circunstancia a quien la invoque...? (Trigo Represas-Compagnucci de Caso, ?Responsabilidad civil por accidentes de automotores?, pág. 351 y sgtes.).- El perito Díaz, al expedirse respecto del tiempo que llevaría la reparación sostuvo que: ?El lapso de reparación estimado es de cuatro jornadas en taller especializado? (sic resp. 7 ob fs. 201 vta.) aspecto que fuera consentido por la totalidad de las partes intervinientes, sin que el accionante haya aportado ningún otro elemento probatorio tendiente a acreditar cual fue efectivamente el perjuicio económico sufrido durante el dicho período por la utilización de otros medios de transporte, circunstancia que a mi entender no obsta por sí sola la recepción del reclamo, ante la certeza del daño cuya reparación debe ser prudencialmente estimada (doctr. art. 165 del C.P.C.C.).- Así se ha sostenido que: ?...la sola privación temporal del uso del automotor evidencia per se la configuración de un daño resarcible, salvo que se acredite lo contrario. Por consiguiente, no es menester ningún esfuerzo probatorio adicional por el actor, debiendo concederse la indemnización pertinente a partir de aquella sola

situación de hecho...? (Zavala de Gonzalez, ?Resarcimiento de Daños. 1 Daños a los automotores?, pág. 137).- Conforme a lo antes expuesto, es que habré de fijar la suma de \$1.500, en concepto de privación de uso (conf. art. 165 del C.P.C.C.).- X.- Por último, habré de ocuparme del daño moral reclamado para lo cual no debe perderse de vista siguiendo a Pizarro que el mismo importa: ?...una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial...? (?Daño Moral?, pág. 47).- A lo antes expuesto cabe agregar que en aquellos casos como el de autos en donde se ha verificado un perjuicio en la integridad física del accionante se ha sostenido que: ?...La incapacidad determina siempre una obligación resarcitoria del daño moral por el responsable. Es que toda lesión a la incolumidad del sujeto repercute negativamente en sus afecciones y con mayor razón si ello implica secuelas aminorantes no corregibles por tratamiento terapéutico...? (Zavala de Gonzalez, ?Resarcimiento de daños?, T 2A, pág. 302).- Que en el caso de autos tomando en consideración las lesiones constatadas las que requirieran de una intervención quirúrgica y de la inmovilización del brazo del accionante, con las consiguientes molestias y perjuicios que ello trajo aparejado en la vida en relación del accionante, me llevan al convencimiento de que en miras a su adecuada reparación, corresponde fijar la suma de \$100.000 (conf. art. 1741 del C.C.C.).- Concordantemente se ha sostenido que: ?...Procede el daño moral si las lesiones sufridas determinaron la necesidad de practicarle un yeso, tratamiento que se prolongó en total por dos meses, todo lo cual ha provocado sufrimiento físico, padecimientos e incomodidades en la víctima...? (Mosset Iturraspe, ?Responsabilidad por daños?, T V pág. 162).- XI.- En cuanto a la tasa de interés aplicable a los montos indemnizatorios acogidos, no debe perderse de vista el criterio recientemente adoptado por el Superior Provincial en los precedentes ?Vera? (C 120.536 del 18/04/18), y ?Nidera? (C. 121.134, del 3/05/18), en los que limitara la aplicación del criterio imperante en materia de intereses -tasa pasiva mas alta-, adoptado durante la vigencia del anterior Cód. Civ. y ratificado por la mayoría, en el precedente ?Cabrera? (C. 119.178, del 15-6-2016) luego de la sanción del nuevo C.C.C.- Conforme al nuevo criterio adoptado, a los rubros resarcitorios que sean cuantificados a valores actuales deberá aplicárseles una tasa de interés pura del 6% anual desde la fecha en que se produjo cada perjuicio, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (doctr. arts. 772, 1748 y ccdtes. del C.C.C.), y a partir de allí la tasa pasiva mas alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- Ello así, al considerar que: ?...la aplicación de una tasa pasiva bancaria al capital de condena determinado en el caso a valores actuales conduce a un resultado desproporcionado, que sobrestima la incidencia de ciertos componentes sin causa justificada y arroja un resultado que excede de la expectativa razonable de conservación patrimonial, con prescindencia de la realidad económica implicada...? (SCBA; ?Vera? (C 120.536 del 18/04/18); ?Nidera? (C. 121.134, del 3/05/18, votos del Dr. Soria).- Conforme a ello, y habiéndose estimado la totalidad de los rubros acogidos a valores actuales al momento del dictado del presente pronunciamiento, es que al capital de condena deberá aplicársele la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (12/09/15) hasta el dictado de la presente, momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- XII.- Es por lo hasta aquí expuesto, que habré de proponer a éste Tribunal revocar el rechazo de demanda resuelto en la sentencia dictada a fs. 243/50, y consiguientemente, hacer lugar al reclamo de daños y perjuicios entablado por Omar Carlos Pincén, contra Analía Verónica Socorro, Eduardo Armando Vergini y la citada en garantía San Cristobal Sociedad Mutual de Seguros Generales, condenando a éstos último a abonar en el término de 10 días las siguientes sumas: \$460.000 en concepto de incapacidad sobrevenida; \$50.000 por lucro cesante; \$4.000 por gastos médicos, farmacéuticos y de traslado; \$5.000 por gastos de reparación de la motocicleta; \$1.500 por privación de uso y \$100.000 en concepto de daño moral, todas ellas, con más la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (12/09/15) hasta el dictado de la presente, momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- Las costas de ambas instancias se imponen a cargo de los demandados y citada en garantía vencidos, con excepción de las correspondientes al rubro pérdida de valor venal las que deberán ser soportadas por el accionante vencido (doctr. art. 68, 274 y ccdtes. del C.P.C.C.).- TAL ES MI VOTO.- A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Guardiola, dijo: El art. 5 de la ley 24449 no define a las avenidas, a diferencia de la ley 11430 y el Decreto 40/2007, que lo hacían diciendo que se trata de la ?Vía pública de una zona urbana de más de un carril por mano? (art. 9). Con esta noción Aristóbulo del Valle prima facie encuadraría en esa categoría de arteria. Sin embargo, como señala el Dr. Volta, independientemente de ello ninguna duda cabe que se trata de una vía de notoria mayor jerarquía respecto a la transversal Chacabuco. Recordaba en mis votos en los Exptes N°: 2325-2008 sent. del 14/5/2013 y N° JU 5655-2007 sent. del 25/3/2014 lo que expresaba Carlos Tabasso Cammi en su trabajo ?Preferencia de la vía de mayor jerarquía. Eficaz dispositivo de organización y seguridad vial? publicado en LA LEY 2001-F, 1083, cuyos conceptos traducen cabalmente mi pensamiento, al margen pero en forma compatible con la doctrina legal de nuestro superior y la zigzagueante regulación normativa al respecto: ?el sistema preferencial del caso no insume recursos económicos, es muy fácil

de comprender e internalizar por el usuario, es eficaz y, sobre todo, colma una gran parte de los peligrosísimos vacíos de señalización dejados por la administración vial, cualidades positivas todas que no permiten entender racionalmente que se encuentre en franco retroceso legislativo o aparezca pésimamente formulado en varios reglamentos o códigos viarios actuales. Es cierto que no es un paliativo milagroso, pero también lo es que no implica ningún problema o efecto contraproducente que justifiquen su ausencia o eliminación(...) Una preferencia ?natural? en la intersección de vías desiguales. Por impulso instintivo el automovilista tiende a establecer su velocidad real de viaje proporcionada a las condiciones físico-constructivas de la vía que utiliza; esto es, cuanto más amplio es el espacio de circulación, más recto y menos complicado el trazado y mejor la calidad del pavimento y de los elementos de seguridad adyacentes, mayor es la proyección. Psicológicamente, estas ventajas se traducen en que la relativa optimidad del ámbito de circulación infunde al conductor sensaciones de comodidad, confianza y seguridad que disminuyen su umbral de alerta de riesgo. De ahí que el empalme de dos -o más- vías de diferente importancia cualicuantitativa suponga un crítico problema de seguridad debido a que por la mejor de ellas transcurrirá una corriente de tránsito relativamente más fluida, rápida y abundante, y, sobre todo, laxamente confiada en las condiciones que la ruta ofrece. Debido a ello, la aparición de terceros vehículos emergiendo desde las transversales secundarias causa sorpresa, y esta, como es dogma en materia vial, origina el conflicto, cuando no directamente el siniestro. Visto el escenario desde el otro lado, la experiencia conductiva, la intuición, el sentido de prudencia y el instinto de supervivencia advierten al conductor que se desplaza por la vía comparativamente menor que el cruce de la mayor implica un cambio sustancial por la multiplicación del riesgo. La lógica simple del sentido común explica que ante la circunstancia se adopte -o se deba adoptar- la mínima medida de autoprotección de aminorar el vehículo o, incluso, detenerlo para, antes de decidir el acceso, darse tiempo de observar y explorar ese espacio que por sí mismo sugiere una cantidad y calidad de tránsito especial, aunque no se encuentre presente en el instante. Ello es particularmente visible cuando se trata de grandes vías, v. gr. avenidas, bulevares, ramblas, carreteras de larga distancia, etc., cuya conformación geométrica y constructiva, densidad y velocidad media del flujo constituyen signos objetivos de su importancia. En tales casos no puede reputarse prudente -y ni siquiera consciente de lo que hace- a quien emprende el atravesamiento de arterias de tales características sin la previa detención o reducción de la velocidad al mínimo para asegurar la oportunidad de la maniobra; lo contrario puede llegar a parecer una implícita tentativa de suicidio. Tal es el fundamento de la preferencia de la vía de mayor jerarquía, cuya sencillez permite concebirla como la elemental acción instintivo-racional de un conductor hipotético manejando ?a la defensiva? puesto ante una intersección conformada por una vía cuali-cuantitativamente distinta cortando su camino, distinta por su volumen, conformación y velocidad de corriente; en resumen, por su mayor importancia relativa o mayor jerarquía respecto a la vía por la que está circulando. Así, quien transita por una vía mano única al llegar al empalme con otra de dos, no puede dejar de afinar la atención y el cuidado, pues el cruce implicará interponerse sucesivamente en las directrices de dos flujos paralelos y opuestos, lo mismo que quien emerge desde una calle común hacia una troncal cargada de tránsito denso, no puede sino esperar detenido hasta que se produzca una brecha suficiente para atravesarla...Debido a dichas características, esta especie preferencial puede calificarse como natural, pues no constituye un sofisticado artificio técnico de difícil comprensión sino, en esencia, la respuesta humana espontánea y razonable a una situación de tránsito ostensiblemente problemática, lo que ha determinado su formalización normativa en múltiples legislaciones, ya con alcance general, ya restringido, o, cuando menos, para regular hipótesis puntuales...Es fundamental comprender que para organizar y asegurar el cruce de vías jerárquicamente superiores accediendo desde las transversales relativamente secundarias, las reglas de la derecha-izquierda y del ingreso prioritario más que insuficientes, se revelan como peligrosamente contraproducentes, pues estas pueden llevar al usuario a ingresar sin precauciones a un polígono conflictual completamente diferente al de vías similares y someterse con ello a un intensísimo riesgo de colisión. Pero, también sería inconcebible que la encrucijada quedara abierta y sin reglas organizativas de la maniobra de cruce, lo cual conduce a una disyuntiva de hierro: o se señalizan todas -literalmente: todas- las intersecciones de vías de distinta importancia relativa, o se estipula normativamente -con alcance general- la prelación del tránsito de las mayores sobre el de las menores. La consecuencia de la señalización total (en países industrializados del Primer Mundo) ha consistido en que la prelación de la vía de mayor jerarquía como preferencia abstracta, o sea, expresada únicamente en un precepto jurídico sin ostensibilización material, ha desaparecido de los ordenamientos viales europeos y norteamericanos lo cual, a su vez, determinó la correlativa abolición del universo doctrinario y jurisprudencial. En tales contextos resulta entendible, pues la problemática del cruce de vehículos desde vías jerárquicamente diferentes se encuentra pre-resuelta por señales prescriptivas, cuya instalación es una obligación -rigurosa y cumplida- a cargo de los organismos estatales responsables. Empero, la supresión no pudo ser total, pues la especie solo se eliminó como dispositivo de alcance general, perviviendo universalmente para hipótesis puntuales, v. gr., cruce de carreteras desde las vías secundarias que las atraviesan, o, restringida a zonas rurales y/o suburbanas. Entonces, la misma lógica económica dice que la ausencia -o supresión- del mecanismo en los ordenamientos de países ?en desarrollo? representa una irracionalidad incongruente y contradictoria con su escasez crónica de medios para solventar la señalización total de las encrucijadas de vías disímiles. Por ende,

en la elevada cantidad de cruces que continúan siendo abiertos, se asiste a la genuina perversión consistente en que los conductores que acceden desde las inferiores se atienen a las reglas preferenciales de la derecha-izquierda y/o del ingreso prioritario, y éstas, más que insuficientes, contribuyen activamente a la conflictividad y siniestralidad típicas de esos espacios viales. El insensato desierto técnico-legal es sólo cubierto, apenas, por la prudencia y experiencia del usuario o, en su caso, por el puro azar benéfico....La situación de hecho que regula el dispositivo que se analiza es la maniobra de cruce del polígono de intersección de vías de diferente jerarquía o importancia relativa, cuya determinación supone el juicio comparativo del conductor acerca de la cantidad y la calidad de las mismas basado sobre elementos objetivos y ostensibles. Cuantitativamente, el signo más evidente de la jerarquía es la dimensión física del espacio destinado al flujo vehicular pues, a mayor tamaño, mayor es la capacidad, esto es la: ¿aptitud para dar cabida al tránsito (que) normalmente se expresa como el número de vehículos que puede pasar por un punto determinado durante un período específico y a una velocidad dada?. Normalmente se verifica una relación proporcional positiva entre las dimensiones de la vía y su calidad constructivo-funcional, o sea, las más grandes tienden a ser las mejores, lo que se manifiesta, en primer lugar, en los materiales componentes de la superficie de rodamiento que, en un crescendo de superioridad técnica, pueden ser: tierra suelta, piedra, gravilla, adoquines, macadam, bituminosos y hormigón. El aspecto cualitativo se revela ostensiblemente en la existencia y cantidad de especializaciones viales, p. ej.: división en manos; división de manos en carriles; tramos de aceleración y deceleración; aceras; banquetas; rotondas; separadores de tránsito; marcado de la superficie; islas peatonales; peraltes; cantidad de señales de las diversas especies; iluminación artificial; drenajes y obras accesorias (puentes, túneles, p. ej.). Operativamente, la calidad vial se exterioriza en las características de la corriente de tránsito que la vía moviliza, sobre todo su intensidad, densidad, velocidad media y niveles de servicio verificados en momentos dados. Dichos elementos manifiestos posibilitan al conductor evaluar, v. gr.: que la vía pública es superior a la privada, que una calle de dos manos supera a la de mano única, que la carretera local es inferior a la autopista, que el callejón ciego cede ante una calle urbana común y que una senda de tierra es menos importante que un camino rural asfaltado, etc., etc. Este juicio comparativo es el elemento que permite al usuario determinar a quien corresponde la prioridad en el cruce vial y la conducta consiguiente que deberá desplegar. En la subjetividad que supone el proceso de observación, comparación y evaluación se origina la crítica más importante al sistema, la cual se analizará más abajo. ¿Y al respecto dice haciéndose cargo de la observación de López Muñiz-Goñi ¿al sostener que: ¿si bien pueden haber supuestos especiales muy cualificados, existen no pocos casos de igualdad de categorías, de dudas en cuanto a su importancia, etc. ...que pueden desembocar en múltiples accidentes?. La primera parte del juicio del eminente autor no es exacta, pues la hipótesis de la intersección abierta de vías iguales posee su propio régimen técnico-jurídico constituido por las preferencias de la derecha-izquierda y/o del ingreso prioritario, cuya especificidad no permite confundirlas con la que se está analizando. Aparentemente subsistiría, en cambio, la crítica de las ¿dudas? que puede experimentar el usuario acerca de la importancia relativa de las componentes del cruce, lo cual es de tomar en cuenta pues puede ser efectivamente así. Es de admitir que el arbitrio implica un cierto margen de subjetividad, porque requiere del sujeto un caudal de experiencia anterior, la previa observación del sitio y el subsiguiente juicio comparativo, y, ya se sabe que la subjetividad es hartamente desconfiable y peligrosa en el ámbito espaciotemporalmente crítico de la circulación. Empero, aun cuando en muchos casos puedan suscitarse vacilaciones, desde que se trata de intersecciones abiertas -sin señalización alguna- siempre será mejor la regulación de un precepto abstracto que la nada de la anomia, o, peor todavía, que la equivocada y fatal creencia consistente en que el cruce se rige por normas concebidas para hipótesis completamente diferentes. En otros términos, por razones de seguridad vial inobviables si no hay señales de prioridad instaladas, entonces tiene que haber una regla coactiva de conducta técnicamente apropiada por más que puedan darse situaciones de dudosa o difícil decisión, pues lo contrario equivale, más que a dejar librada la encrucijada a sus propias fuerzas, a que los ingresos desde las secundarias se efectúen conforme a normas capaces de operar como eficaces inductoras del desastre. Doblemente, pues, la crítica carece de sustento técnico y práctico por cuanto, aun cuando el dispositivo no alcance a ser eficaz en todas las situaciones posibles, sí lo es en la infinidad de intersecciones de vías notoria y patentemente diferentes, a tal punto que, sin señal que obligue, el movimiento reflejo de gran número de conductores que circulan por las secundarias es detenerse o reducir la proyección al mínimo antes de intentar el cruce de las principales. Ciertamente sería una necesidad renunciar a los grandes beneficios que proporciona el sistema por el mero hecho que en un número limitado de hipótesis no los logra. Y, en estos casos, si por las características del cruce concreto las diferencias jerárquicas no fueran visibles o plantearan dudas o vacilaciones operacionales, entonces la intersección debería encontrarse necesariamente señalizada por la autoridad vial y no dejarse abierta pues ello significa, de hecho, crear el incidente.?(...) De estarse a las redacciones de algunos textos positivos, podría deducirse equivocadamente que la preferencia de la vía de mayor jerarquía sería una excepción subsidiaria a las reglas de la derecha-izquierda y/o del ingreso prioritario. Pese a que, desde el punto de vista sistemático, sea correcto establecerlo como excepción, es un dispositivo autónomo desde que regula la hipótesis de hecho propia y exclusiva de la intersección abierta de vías cualitativa y cuantitativa diferentes, mientras que aquellas otras especies rigen el caso del cruce -también abierto- de vías de idéntica

importancia. Tan independiente es que, técnica y lógicamente, resulta concebible un régimen preferencial en el que se encuentren invertidos los términos, es decir que las preferencias de la derecha-izquierda y del ingreso prioritario se instituyan como excepciones a la de mayor importancia relativa, según lo demuestra al sistema del "Código Nacional de Tránsito Terrestre" de Colombia....?.

Cierto es que el tratarse de una calle de doble mano en zona urbana no posibilita per se conferir a la arteria la calidad de "mayor jerarquía" (ver mi voto en Expte. JU-8216-2012 sent. del 24/8/2017, pese a lo que dispone el art. 8 parr. 2 de la Ordenanza 6029/11 Reglamento normativo para el ordenamiento de tránsito en el partido de Junín), sino que tal visualización (y empleo este término ex profeso y no el de análisis ya que "la "mayor jerarquía" debe surgir patente, indubitable, manifiesta aún para personas que llegan por primera vez a la ciudad" -del voto de la Dra. Kemelmajer de Carlucci en su voto SCJ de Mendoza, sala I in re Nallín, Julio C c. Morisi, José Silvano DJ 25/03/2009, 748-) no puede fundarse en una sola pauta, sino en una serie de elementos que en conjunto concurren de modo tal que los que a ella arriban advierten sin dificultad su importancia y la prelación de paso de los que por ella circulan. Y es en este punto en lo que hace al marco fáctico (no conceptual) donde disiento con el criterio de la Sra. Jueza Dra. Ragazzini. No solo por sus dimensiones ( ver fotografía de fs. 199) y sus características constructivas, sino por ser la continuación de la Avenida Primera Junta y atravesar por ello la ciudad en su comunicación con varias avenidas y ser salida a la Avda. Circunvalación, pudiendo circular vehículos con y sin carga (Ordenanza citada) sino porque como se reconoce al contestar la demanda es? una arteria de gran tránsito vehicular? ( ver fs. 95vta.) es que considero que Aristóbulo del Valle reunía las condiciones necesarias para que la Sra. Socorroz - máxime viviendo en esta ciudad- no pudiera desconocer la preferencia de la motocicleta y no ingresara al cruce sin cerciorarse previamente de contar con la brecha espacio-temporal suficiente para una paso indemne para sí y terceros. Con estos argumentos y en lo que hace a los intereses dispuestos remitiendo a lo que dijera en Expte. JU 4074-2015 "Tipaldi" adhiero a la propuesta del preopinante. ASI TAMBIEN LO VOTO TAMBIEN A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Castro Durán, dijo: Que se adhiere y hace suyo todos los fundamentos y conceptos doctrinarios y legales dados por los Sr. Jueces preopinantes Dres. Guardiola y Castro Durán, votando en consecuencia en el mismo sentido. A LA SEGUNDA CUESTION el Señor Juez Dr. Volta, dijo: Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del CPCC, corresponde: I.- REVOCAR el rechazo de demanda resuelto en la sentencia dictada a fs. 243/50, y consiguientemente, hacer lugar al reclamo de daños y perjuicios entablado por Omar Carlos Pincén, contra Analía Verónica Socorroz, Eduardo Armando Vergini y la citada en garantía San Cristobal Sociedad Mutual de Seguros Generales, condenando a éstos último a abonar en el término de 10 días las siguientes sumas: \$460.000 en concepto de incapacidad sobreviniente; \$50.000 por lucro cesante; \$4.000 por gastos médicos, farmacéuticos y de traslado; \$5.000 por gastos de reparación de la motocicleta; \$1.500 por privación de uso y \$100.000 en concepto de daño moral, todas ellas, con más la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (12/09/15) hasta el dictado de la presente, momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- II.- CON COSTAS de ambas instancias a cargo de los demandados y citada en garantía vencidos, con excepción de las correspondientes al rubro pérdida de valor venal las que deberán ser soportadas por el accionante vencido (doctr. art. 68, 274 y ccetes. del C.P.C.C.).- III.- DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (conf. art. 31 de la L.H.)- ASI VOTO. Los Señores Jueces Dres. Guardiola y Castro Durán, aduciendo análogas razones dieron sus votos en igual sentido. Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo que firman los Señores Jueces por ante mí: JUNÍN, 7 de Junio de 2018.- AUTOS Y VISTOS: Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del CPCC, SE RESUELVE: I.- REVOCAR el rechazo de demanda resuelto en la sentencia dictada a fs. 243/50, y consiguientemente, hacer lugar al reclamo de daños y perjuicios entablado por Omar Carlos Pincén, contra Analía Verónica Socorroz, Eduardo Armando Vergini y la citada en garantía San Cristobal Sociedad Mutual de Seguros Generales, condenando a éstos último a abonar en el término de 10 días las siguientes sumas: \$460.000 en concepto de incapacidad sobreviniente; \$50.000 por lucro cesante; \$4.000 por gastos médicos, farmacéuticos y de traslado; \$5.000 por gastos de reparación de la motocicleta; \$1.500 por privación de uso y \$100.000 en concepto de daño moral, todas ellas, con más la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (12/09/15) hasta el dictado de la presente, momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- II.- CON COSTAS de ambas instancias a cargo de los demandados y citada en garantía vencidos, con excepción de las correspondientes al rubro pérdida de valor venal las que deberán ser soportadas por el accionante vencido (doctr. art. 68, 274 y ccetes. del C.P.C.C.).- III.- DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (conf. art. 31 de la L.H.)- Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse al Juzgado de origen.-

036625E