

Accidente De Transito

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito

Se hace lugar parcialmente a la

demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al colisionar una camioneta y un automóvil.

Viedma, de octubre de 2.018.- VISTOS: los presentes autos caratulados "FUENTE SILVIA ESTHER C/ MOLINA NICOLAS TOBIAS Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" Receptoría A-1VI-400-C2015 -, traídos a despacho a los fines de resolver; y de los que RESULTA: 1.- Que a fs. 29/34 se presenta la Sra. Silvia Esther Fuente, por derecho propio, con patrocinio letrado, e inicia demanda de daños y perjuicios contra el Sr. Nicolás Tobías Molina y Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., por la suma de \$ 899.216,80 - con readecuación de fs. 37- o lo que en más o en menos se determine de las pruebas obrantes en autos.- Narra que el 12/09/13, aproximadamente a las 14:10 hs., circulaba por la calle Tucumán de la ciudad de Viedma, a bordo de una camioneta Fiat Fiorino, dominio MLT-907, de forma prudente y cumpliendo con las normas de tránsito.- Menciona que al llegar a la intersección con la calle Álvaro Barros, advierte que los vehículos le cedían el paso, dado que llevaba la prioridad. Afirma que cruzando la calle Álvaro Barros, fue embestida en el lateral izquierdo por un vehículo Peugeot modelo 405 color bordo, dominio AQK-969, conducido por el Sr. Nicolás Tobías Molina y que por el impacto perdió el control del rodado el cual se detuvo contra la pared de la Delegación de U.P.C.N. ubicado en una de las esquinas de dicha intersección.- Sostiene que producto del violento impacto sufrió traumatismo de hombro izquierdo (fractura de clavícula) y del miembro inferior derecho (hematoma del tercio distal de muslo), y por ello fue derivada al hospital local donde la asistieron, se mantuvo en observación hasta establecido el diagnóstico, y le recetaron medicamentos y calmantes. Refiere que posteriormente, debió recurrir al hospital nuevamente por dolores en las zonas lesionadas. Agrega que a la fecha de la presentación de la demanda se encuentra en tratamiento ambulatorio debido a las secuelas derivadas del siniestro.- Dice que los estudios médicos y el tratamiento fueron cubiertos por la ART. Señala además que estuvo inmovilizada por ocho meses con drenaje de hematoma y rehabilitación. Por otro lado afirmó que el rodado Fiat Fiorino, sufrió destrucción total por el impacto recibido.- Realiza otras consideraciones, funda en derecho, determina y cuantifica los rubros reclamados y readecua a fs. 37, acompaña documental, ofrece prueba, hace reserva federal y concreta su petitorio.- 2.- Que a fs. 73/76 se presenta Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., y mediante apoderado contesta demanda. Niega por imperativo procesal los hechos expuestos por la actora, niega parcialmente la documental acompañada en la demanda, y relata su propia versión de los hechos.- Sostiene que el accidente ocurrió ?in itinere?, y cubierto en su carácter de Aseguradora de Riesgo de Trabajo, seguro que contrató la provincia de Río Negro (como empleadora de la actora), luego que el siniestro fuera denunciado.- Menciona que la Sra. Fuente sufrió una incapacidad del 10,90% de la capacidad obrera total, según lo establecido por la Comisión Médica N° 18, y que por ello recibió todas las prestaciones médicas y dinerarias correspondientes, lo que hace un total de \$ 72.183,90.- Argumenta que la suma abonada más su actualización, deberá detrarse de cualquier indemnización que eventualmente se reconozca a la actora. Cita jurisprudencia avalando dicha postura.- Explica que si bien la actora tenía prioridad de paso por circular sobre mano derecha respecto del Sr. Molina, lo hacía a una velocidad de 40 km/h., superior a la permitida, y ello forma parte de su responsabilidad en el hecho.- Finalmente opuso la defensa de ?no seguro? respecto del rubro privación de uso, por cuanto la póliza excluye su cobertura. Realiza otras consideraciones, acompaña documental, ofrece prueba y concreta su petitorio.- 3.- Que corrido el traslado de demanda al Sr. Nicolás Tobías Molina, a fs. 61 surge constancia de su notificación sin que la haya contestado, luego, se declaró rebelde (fs. 79) y notificado ese estado a fs. 87/91, haciéndose efectivo los efectos del art. 59 del CPCC, manteniendo dicho estado durante todo el desarrollo del presente proceso.- 4.- Que, ante la existencia de hechos controvertidos, a fs. 79 se fija la audiencia prevista por el art. 361 del CPCC de cuya celebración da cuenta el acta obrante a fs. 100 y, ante la imposibilidad de avenimiento en dicha oportunidad, se abre la causa a prueba.- Luego, previa certificación por Secretaría respecto del vencimiento del plazo y su resultado a fs. 296 se procede a la clausura del período probatorio.- La parte actora, en uso de las facultades conferidas por el art. 482 del Código ritual, presenta su alegato a fs. 305/310, mientras que la citada en garantía hace lo propio a fs. 311, por lo que a fs. 312 se llama autos para sentencia, providencia que se encuentra firme y motiva la presente.- CONSIDERANDO: I.- Que de acuerdo al modo en que la litis quedara trabada, la cuestión a dilucidar radica en determinar la responsabilidad civil que la actora endilga al demandado como consecuencia del siniestro ocurrido el día 12 de septiembre de 2.013, como así también establecer -si correspondiere- la procedencia y en su caso la cuantificación de los daños reclamados.- II.- Preliminarmente corresponde precisar entonces qué normas aplicaré para resolver la cuestión traída a examen. Así, la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci ha planteado dos reglas para determinar la ley aplicable conforme a las previsiones del art. 7 del CC y C y las enseñanzas de Roubier. La primera de ellas consiste en la de

aplicación inmediata de la nueva ley, pero según como se encuentren la situación, relación o las consecuencias, al momento de entrada en vigencia de la misma. En ese sentido, observo que la relación jurídica existente basada en el siniestro debatido en autos entre las partes no fue constituida ni sus efectos se produjeron con la nueva ley. La segunda regla es que la ley es irretroactiva, sea o no de orden público. Regla que está dirigida al juzgador, no al legislador que puede establecer carácter retroactivo de la norma de modo expreso. Kemelmajer de Carlucci, Aída. La Aplicación del Código Civil y Comercial a Las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes. Rubinzal Culzoni. 1era edición. Santa Fe. 2015.- En orden a esa determinación y no obstante el actor ha amparado su reclamo en el CCyC y la citada en garantía nada dijo al respecto, es que en tanto el siniestro objeto de autos ocurrió el día 12 de septiembre de 2.013 he de aplicar el Código Civil velezano, además de la Ley Nacional de Tránsito (N° 24.449) y la Ordenanza Municipal 6.436/2.008 vigente al momento del siniestro. Asimismo, más allá de la normativa aplicable la solución del caso será la misma cualquiera sea el marco legal aplicable.- III.- Que tratándose de una colisión entre vehículos en movimiento resulta indiscutible la aplicación de la doctrina según el cual la responsabilidad del dueño o guardián emergente de accidentes de tránsito producidos como consecuencia de una colisión de automotores en movimiento se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva, en los términos del art. 1.113, párr. 2do. del Cód. Civil. Así, al damnificado le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjera o el contacto con ella; debiendo la parte contraria probar la culpa de la víctima, la de un tercero por quién no deba responder, o la configuración de un hecho fortuito que fracture el nexos causal.- Puede agregarse además, conforme lo señala Ghersi, que la responsabilidad objetiva por riesgo creado posee elementos comunes a las demás tipologías de situaciones de responsabilidad civil ya sea contractual o extracontractual como en el caso bajo examen, y ha de integrarse también con la acción o el obrar humano, y este obrar caracterizado como conducta ha de ser antijurídico e imputable conforme a una relación de causalidad que debe ser adecuada entendida como la interferencia de conducta/cosa con el damnificado que genera el daño, y por supuesto, el daño como presupuesto central del sistema.- En cuanto a los eximentes, expresa que el art. 1.113 CC. sólo hace alusión a dos: la culpa de la víctima y la de un tercero por el cual no debe responder, con relación a la segunda se trata de la conducta de un tercero que quiebra la relación causal, en cuanto a la culpa de la víctima, hay dos situaciones: la culpa exclusiva, que exime totalmente al agente dañador y culpa de la víctima que conculca el acaecimiento del daño (diferente de condicionalidad causal en la víctima que obliga al análisis de la cocausalidad) y debe ser merituada en función de incidencia valorativa que se pragmatiza con un porcentual (conf. Carlos A. Ghersi, La responsabilidad en accidentes viales, JA, Sem. N° 5935 del 31/5/95, pág. 32/34).- Dicho en otros términos; en los supuestos de accidentes de tránsito donde intervienen dos o más vehículos en movimiento, cabe hacer aplicación lisa y llana de la teoría del riesgo creado la cual no elimina de su universo la idea de culpa, aunque a ésta no la hace gravitar como factor de atribución o de imputación de responsabilidad sino como causal de exención. De ahí que la víctima de un daño causado por una cosa riesgosa no tenga que probar si existe culpa en el dueño o guardián de la misma, ya que le basta con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y aquella cuya titularidad o guarda atribuye al que demanda, quien a su vez, puede eximirse de responder si demuestra la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder (CASI CC0001, SI, 92857, 03-07-03).- IV.- Que, por su parte, la normativa de tránsito ha sido integrada con las normas del Código Civil de una manera indirecta: no, obviamente, declarando la existencia de responsabilidad civil por accidentes de automotores en todos los casos en que medie violación de normas de tránsito, sino estableciendo que la violación de los reglamentos de tránsito genera contra el infractor la presunción de culpa en el accidente de tránsito subsecuente (CNCom, Sala D, 11/4/01, ?T., J. O. y otro c/ G., A. A y otros?, DJ 2002-1-29).- Sentado lo expuesto, deben mencionarse aquellas normas que rigen lo atinente al tránsito en esta ciudad. Al respecto es aplicable la Ley Nacional de Tránsito 24.449 a la cual adhirió la provincia de Río Negro mediante Ley P 2.942 y la Ordenanza Municipal 6.436/2.008, vigente a la fecha de acaecimiento del siniestro.- En cuanto a la particularización de normas aplicables puede indicarse que conforme surge de la Ordenanza N° 6.436/2.008 -que en gran parte transcribe la norma nacional (Ley 24.449), entre las que surge el art. 37 inc b) que prevé que el conductor debe en todo momento conservar el dominio de su vehículo y en igual sentido lo prevé el art. 39 inc. b de la Ley 24.449; como así también la prioridad de paso en las encrucijadas de quien circula por la derecha conforme el art. 40 de la Ordenanza local - y 41 de la Ley Nacional;- norma que también regula la pérdida de dicha prioridad.- V.- Que entonces, de conformidad a las circunstancias bajo las que el proceso discurriera, corresponde acudir al esquema probatorio y así debo tener en cuenta el conjunto de normas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso (conf. Hernando Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, Ed. Víctor P. de Zavalía, Bs. As., 1972, T° 1, pág. 15).- Cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invocó y que la contraria no reconoció; en particular, los hechos constitutivos debe probarlos quien los invoca como base de su pretensión y los hechos extintivos e impeditivos, quien los invoca como base de su resistencia. Devis Echandía sostiene que corresponde la carga de probar un hecho a la parte cuya petición -pretensión o excepción- lo tiene como presupuesto necesario, de acuerdo con la norma

jurídica aplicable, o dicho de otro modo, a cada parte le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por ella, cualquiera que sea su posición procesal. La alegación es requisito para que el hecho sea puesto como fundamento de la sentencia si aparece probado, mas no para que en principio la parte soporte la carga de la prueba. (Devis Echandía Hernando, Teoría general de la prueba judicial, Buenos Aires, Ed. Zavallía, T 1, pág. 490 y ss).- Ahora bien, este principio, como toda regla general, no es absoluto. Así la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que las reglas atinentes a la carga de la prueba deben ser apreciadas en función de la índole y características del asunto sometido a la decisión del órgano jurisdiccional, principio éste que se encuentra en relación con la necesidad de dar primacía por sobre la interpretación de las normas procesales a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea perturbado por un excesivo rigor formal (CSJN in re Baiadera, Víctor F., LL, 1.996 E, 679).- Por ello, no resulta un dato menor recordar en este apartado que conforme lo dispone de manera específica la normativa procesal que nos rige, salvo disposición legal en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica -entre las que incluyo la inmediatez del juez de primera instancia-. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa. (conf. art. 386 CPCC titulado apreciación de la prueba). A ello se debe agregar, aunque parezca redundante, que tampoco existe la obligación de fundar la razón por la cual descarta o no alude de manera específica a otros medios probatorios. No cabe entonces sino concluir que la primera regla interpretativa al hacer mérito de la valoración probatoria efectuada por el magistrado -sin eludir la posibilidad del error- es que la prueba soslayada no conducía, a su entender, a la averiguación de la verdad objetiva del caso.- Y con relación a la verdad objetiva, debo aclarar que en función de las reglas de interpretación de la prueba basadas en la sana crítica hay una ligazón inescindible entre verdad objetiva y convicción judicial, de modo tal que ambas confluyen para la solución de todo caso traído al examen de los jueces.- VI.- Que efectuadas las anteriores precisiones, para el análisis y resolución del caso traído a examen recurriré especialmente a la prueba que en este estado permanece en el proceso y valoraré a la misma conforme a las reglas de la sana crítica de acuerdo con lo que prescribe el art. 386 del C.P.C.C. y en definitiva fundaré mi decisión conforme art. 200 de la Constitución Provincial.- Que corresponde determinar los hechos controvertidos por las partes de aquellos que no lo están, existiendo acuerdo entre ellas en que en fecha 12/09/13 la Sra. Silvia Esther Fuente circulaba a bordo de una camioneta Fiat modelo Fiorino, dominio MLT-907, por la calle Tucumán, mientras que el Sr. Nicolás Tobías Molina lo hacía a bordo de su vehículo Peugeot 405 dominio AQK-969 sobre la calle Álvaro Barros, siendo en esa intersección el lugar donde se produjo el siniestro. Asimismo surge del relato de los hechos que las partes coinciden en que se trató de un accidente in itinere, y que la Sra. Fuente tenía prioridad de paso por circular sobre mano derecha respecto de la dirección que llevaba el Sr. Molina.- No obstante, no hay coincidencia respecto a la conducta de la Sra. Fuente puesto que se cuestiona si su conducción se ajustó a la normativa de tránsito, extremo que para la demandada tiene efectos sobre las reglas de adjudicación de la prioridad de paso - fs. 76 vta.- En consecuencia, he de recurrir a continuación a la prueba producida y la valoraré para reconstruir el hecho y establecer si el demandado es responsable civil o no del siniestro debatido en autos y en su caso en qué medida.- VI.1.- Conforme a la prueba producida en autos y que permanece en el proceso surgen dos formularios de solicitud de atención de ART (fs. 4/5); cinco recetas médicas (fs. 6/10); ecografía de partes blandas muslo derecho (fs. 11/13); dictamen de comisión médica por incapacidad laboral (fs. 14/17); carta documento remitida por Seguros B. Rivadavia Coop. LTDA. al Sr. Víctor Eliseo Sosa (fs. 28); fotocopia de cheque (fs. 72 -reconocido a fs. 100-); documental en poder de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales (fs. 119/175); historia clínica de la Sra. Fuente en el Hospital Artémides Zatti (fs. 185/192); informe pericial médico (fs. 203/205); informe de concesionaria Rot Automotores (fs. 212); expediente de la Cámara Laboral de Viedma, N°515/14 Fuente Silvia Esther c/ Horizonte Cía. de Seguros Generales S.A. s/ apelación? reservado por Secretaría (fs. 218), expediente de la Cámara en lo Criminal de Viedma, Sala A, receptoría N° 1VI-8737-P2013, Molina Nicolás Tobías s/ lesiones graves culposas, juicio correccional (fs. 218); informe pericial en psicología (fs. 235/242); informe pericial accidentalológico (fs. 247/252), solicitud del actor de ampliación de pericia (fs. 254), contestación del perito (fs. 256/257).- A fs. 199 se deja constancia de los testimonios de los Sres. Rodolfo Oscar Gaute, María Cristina Huincaheul, María Cecilia Guzmán, Tamara Noemí Nardini y Paola Vanesa Morales, todos ellos registrados en formato audiovisual.- Pericias: Informe Pericial Médico -fs. 203/205-: El perito Carlos A. Agüero señala que la Sra. Silvia Esther Fuente padece un diagnóstico médico de fractura de clavícula izquierda, pérdida de tejidos en muslo derecho y alteraciones psicológicas. Asimismo, determinó que la actora padece dolor y limitación funcional del hombro izquierdo y, reiteradas aspiraciones de líquido en muslo derecho. Advierte secuela irreversible en hombro izquierdo con limitación de movimiento.- Según el baremo de Altube Rinaldi, fija una incapacidad total obrera de muslo derecho, trastorno en tejido celular subcutáneo, limitación funcional de hombro izquierdo en el 11%.- Agrega que la actora tiene que consultar en forma periódica al traumatólogo para evitar agravamiento de su lesión en hombro izquierdo.- Observo que el grado de incapacidad otorgado por el perito médico se encuentra

en armonía con el otorgado en su oportunidad por la la Comisión Médica N° 18 -fs. 14/17-. Dicha comisión dictaminó que realizadas las evaluaciones médicas y estudios complementarios se diagnostica fractura de clavícula izquierda y hematoma de muslo derecho siendo inmovilizada e intervenida quirúrgicamente (drenaje de hematoma) realizando posteriormente rehabilitación, prestaciones que fueron cubiertas por la ART hasta el alta médica el día 04/04/14. El día 30/05/14 la ART solicita la intervención para establecer el carácter definitivo de la I.L.P. Analizados los antecedentes obrantes en el expediente y realizado el examen físico con diagnóstico de fractura de clavícula izquierda y hematoma de muslo derecho lesiones que guardan relación causal con el accidente denunciado y habiéndose constatado como secuela limitación funcional de hombro izquierdo a criterio de los integrantes de esta Comisión Médica, acorde a lo normado en la Tabla de Evaluaciones de Incapacidades Laborales (Decreto 659/06) se emite el presente dictamen fijándose una incapacidad del 10,90% (diez con noventa por ciento) en el marco de la Ley 24.557.- Informe Pericial Psicológico -fs. 235/242-: La Licenciada María Luz Hernández expresó que (...) el hecho de autos y sus consecuencias actuaron como un acontecer que por el impacto abrupto y excesivo que produjo en la peritada tuvo un efecto traumático, lo que le impidió la utilización de recursos plásticos, teniendo suficiente entidad como para provocar un estado de perturbación emocional que perdura en la actualidad, a modo de un trastorno adaptativo con síntomas de ansiedad. El mismo sería encuadrable en la figura de daño psíquico, de tipo parcial y permanente? (fs. 239).- Agregó que el hecho de marras y sus consecuencias produjeron en la actora modificaciones disvaliosas en diferentes ámbitos de su vida, especialmente en lo emocional, económico y proyecto de vida? (fs. 239) (...) ?En lo emocional los síntomas prevalentes tienen que ver con ansiedad, aislamiento social y afectivo, preocupación por las dificultades económicas, vergüenza por las alteraciones en su imagen corporal por las lesiones físicas en su pierna, a esto se suman secundariamente preocupaciones que emergen vinculados a los problemas de salud que presentaron algunos miembros de su familia en los últimos tiempos (fs. 240).- Afirma que el cuadro psicopatológico hallado en la Sra. Fuente es de tipo parcial y crónica en tanto persisten después de seis meses del hecho, y hasta la actualidad. (fs. 241).- Finalmente concluye que es importante la realización de psicoterapia a fin de paliar los síntomas y evitar el agravamiento del cuadro. No se puede predecir a ciencia cierta los tiempos de duración del tratamiento, ya que la evolución de la actora ante un tratamiento psicoterapéutico dependerá de múltiples factores, algunos de ellos propios de la personalidad, contexto, situaciones externas, () (fs. 241/242) La profesional sugiere que en el caso de la Sra. Fuente la recomendación de un tratamiento psicoterapéutico individual por un lapso de al menos seis a doce meses, a ser reevaluado por el profesional tratante, estimando una frecuencia semanal, cuyo honorario profesional de los psicólogos ronda entre los \$ 500 y \$ 700 por sesión.- Informe Pericial Accidentalógico -fs. 247/252-: El perito Carlos A. Riat, describe que la intersección de Alvaro Barros y Tucumán como una encrucijada urbana no semaforizada, formada por la intersección de dos calles pavimentadas que tienen la característica de ser muy anchas (14 metros y 13,50 metros).- Calcula que la velocidad pre-impacto de cada vehículo es de 37,66 km/h. para el Fiat Fiorino, y de 39,47 km/h. para el Peugeot 405, y afirmó que: En ambos casos, el valor de la velocidad obtenida es levemente superior a lo establecido por la legislación para transitar por una encrucijada urbana no semaforizada. Al respecto la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 -art. 51 y la Ordenanza N° 3.006/03 de la Municipalidad de Viedma, establecen que la velocidad precautoria para circular por una calle no sera superior a 40 km/h. y en una encrucijada no semaforizada la velocidad precautoria no debe ser superior a 30 km/hora.- Aprecia los daños del Fiat Fiorino, el cual -dice- fue embestido en su lateral izquierdo, siendo las principales partes afectadas por el impacto el guardabarros y puerta ambos del lateral delantero izquierdo y zona de la cubierta, también delantera izquierda. Indica que los restantes daños, sobre la zona delantera derecha son consecuencia del impacto contra una superficie rígida como lo es la pared de UPCN.- Sostiene que el Peugeot 405 es el embistente físico. Explica que en este caso en particular el arribo ha sido prácticamente simultáneo, teniendo en cuenta las velocidades de arribo y las dimensiones de la encrucijada. además indicó que al no haber huellas de frenado o una acción evasiva por parte de los conductores se puede considerar que la velocidad pre-impacto calculada es la misma de ingreso a la encrucijada.- Pedido de explicaciones de la parte actora (fs. 254): Solicita que el perito amplíe el informe respecto a la proporción de incidencia de la Sra. Silvia Fuente y el Sr. Nicolás Molina en el siniestro en cuestión.- Contestación del Perito -fs. 256/257: Explicó que, en nuestro caso, el automóvil Fiat Fiorino transitaba por una calle (Tucumán) cuyo sentido respecto del conductor del Peugeot (lo hacia por Álvaro Barros) es de derecha a izquierda, además según los cálculos realizados el arribo a la encrucijada se habría producido al mismo tiempo (arribo simultáneo). Con estos dos elementos considero que la prioridad de paso correspondía al Fiat Fiorino y quien debió esperar y ceder el paso es el conductor del Peugeot 405. No se da ninguna de las condiciones que establece el artículo 41 donde perdería la prioridad de paso quien transita por la derecha (fs. 257).- Reseñados los informes periciales producidos en autos, observo que no fueron impugnados por ninguna de las partes, excepto en lo que refiere al pedido de explicaciones requerido por la parte actora al perito accidentalólogo, el que fue evacuado sin nuevas observaciones al respecto.- En consecuencia y en el entendimiento de que resultan medios conducentes relacionados con el daño a probar, siendo los peritos intervinientes calificados para emitir sus dictámenes sin que pueda sospecharse de su independencia e imparcialidad, a lo que agregó

también que no advierto la existencia de otras pruebas que puedan desvirtuar los informes, es que les otorgaré valor probatorio conforme art. 386 y 477 del CPCC.- Informes: La concesionaria Rot Automotores (fs. 212) informó en fecha 21/03/17 que (...) un automóvil marca Fiat Fiorino, cero kilómetro, tiene un valor a la fecha de \$ 238.400 (Pesos: doscientos treinta y ocho mil cuatrocientos), con más gastos de flete, formularios y patentamiento de \$ 29.000 (Pesos: veintinueve mil).- Declaraciones Testimoniales: Rodolfo Oscar Gaute: Manifiesta que conoce a la actora, y que ésta tiene cuatro hijos (ninguno vive con ella). Sabe que la Sra. Fuente tuvo un accidente, y que el vehículo quedó destrozado debido a la particular forma de la pared con la que colisionó luego del desvío producido por el accidente, posteriormente vino la aseguradora y se llevó el vehículo porque tenía destrozado total. Dice que producto del accidente la actora se quebró la clavícula -la cual tardó mucho tiempo en curar- y la pierna no la podía mover. Agregó que inmediatamente después del accidente la actora tenía la cara hinchada y lastimaduras, y calculó que el tiempo de curación de la clavícula le llevó aproximadamente seis meses, y que la pierna siempre le molestó. Recuerda que al momento del accidente Fuente tenía un emprendimiento donde vendía artículos de limpieza, y también trabajaba en la policía donde estaba por jubilarse. Afirma que Fuente estaba pagando otra camioneta la que perdió porque no pudo continuar pagando sus cuotas. Mencionó que luego del accidente no pudo seguir vendiendo artículos de limpieza. Dijo que Fuente siempre habla de lo que le pasó, y que la vio amargada por las cosas que ya no puede hacer, dado que antes del accidente era una mujer muy activa, pero que a partir del accidente no pudo seguir con lo que hacía, perdió su capacidad de acción.- María Cristina Huincahué: Conoce a la Sra. Fuente y dijo que aquella tiene cuatro hijos. Recuerda que el día del siniestro estaba lloviendo, y que se encontraba realizando su recorrido diario por la calle Álvaro Barros para ir a trabajar. Mencionó que escuchó un fuerte ruido, y al voltear vio un auto chocado y gente alrededor, pero que siguió caminando. Describe que cuando vio a Fuente luego del siniestro, ésta tenía ?toda negra la cara?, un yeso en el brazo, no se podía mover, y que tardó varios meses en recuperarse. Sostuvo que Silvia no puede hacer fuerza, sacar la ropa del lavarropas porque su brazo ?no le da?. Además mencionó que concurrió una vez a la semana a la casa de Silvia durante bastante tiempo luego del accidente. Dijo que antes del accidente Silvia Fuente era una mujer muy activa (teje, cose, es peluquera), tenía su trabajo de policía, practicaba budismo, ayudaba a las personas; pero que luego del accidente estuvo deprimida, lloraba por todas las cosas que perdió. Cuenta que Fuente trabajaba en la policía, que se estaba jubilando y por ello había comenzado un emprendimiento poco antes del siniestro, pero luego del accidente no lo continuó. Cree que la actora tenía muchos clientes porque andaba por todos lados con la camioneta que resultó chocada en el accidente. Suma a todo ello que Fuente hacía yoga, pero que después del accidente no pudo continuar (pretendía ser profesora).- María Cecilia Guzmán: Trabaja en el servicio penitenciario, y es amiga de la hija de Fuente. Sabe que Silvia Fuente tuvo un accidente de tránsito, y que cuando fue a la casa la vio con la cara hinchada y con el brazo levantado quebrado, renga de una pierna, no se podía sentar por sus propios medios sino que la tenían que ayudar. Menciona que aproximadamente tardó entre nueve y diez meses de curarse. Dice que era una mujer activa, que vendía elementos de limpieza en varios lugares y los distribuía en la camioneta Fiorino, hacía yoga, trabajaba en la policía y se estaba por retirar. Cuenta que no volvió a ver la camioneta Fiorino. Dijo saber que Fuente estaba pagando otra camioneta pero que luego del accidente no pudo continuar pagando las cuotas. Agregó que Fuente estudiaba yoga junto a su hija (quería recibirse para después de retirarse), y que no pudo continuar porque estuvo mucho tiempo sin poder moverse. Refirió que vio a la actora decaída, mal, con dolor en la pierna. Afirmó que luego del accidente no volvió a vender los productos de limpieza, lo cual le consta porque no le pudo comprar más.- Tamara Noemí Nardini: Es la novia del hijo de Silvia hace cinco años. Comentó que Silvia vive con su esposo y al momento del accidente vivía con su hija más chica. Conoce a Fuente de antes del accidente y dijo que era una persona activa que no le gusta depender de nadie. Contó que su suegra trabajaba en la policía y estaba tramitando su jubilación, además vendía productos de limpieza, que tenía buena clientela porque vendía en la ?Saladita? del barrio Lavalle. Describe que producido el siniestro la fue a ver al Hospital, y que la vio con la cara desfigurada. Dijo que estuvo un año aproximadamente con la ART por las lesiones en el hombro izquierdo, la pierna derecha y un ojo. Agrega que Fuente le manifestó que le quedó sensibilidad en la pierna, y que el hueso del hombro también le duele. Sostuvo que la camioneta Fiorino quedó destruida, que el seguro le dio destrucción total; y que además estaba pagando otra camioneta que no pudo seguir pagando. La testigo mencionó que junto a su pareja (hijo de Silvia Fuente), mientras Silvia estaba convaleciente, la ayudaban a repartir los productos que tenía para mantener la clientela durante un tiempo, pero que les fue imposible continuar. Manifiesta que Fuente estaba haciendo un curso de yoga pero no se pudo recibir, dado que se encontraba adolorida, tenía que dormir sentada, estaba angustiada, no salía a ningún lado, estaba todo el día encerrada.- Paola Vanesa Morales: Dijo que Fuente empezó con el emprendimiento de vender productos de limpieza porque se estaba por retirar de la policía. Sostiene que tenía mucha clientela ya que vendía en al ?Saladita? en el barrio Lavalle los fines de semana y también durante la semana con su camioneta. Manifestó que luego del accidente los hijos la ayudaron un poco pero que Silvia no volvió a retomar el negocio. Cuenta que Fuente le dijo que se sentía deprimida, que lloraba porque ella era muy activa y se vio limitada por el accidente. Recuerda que la actora tenía una férula en el brazo cuando la vio y además no podía caminar porque tenía lesionada la pierna y el

cuello. Agregó que antes del accidente Fuente hacía yoga y tenía la intención de recibirse de profesora, pero que luego del accidente tuvo que abandonar el curso. No volvió a ver la camioneta Fiorino.- VI.2.- Expediente Penal caratulado ?Molina Nicolás Tobías s/ lesiones graves culposas, juicio correccional?, receptoría N° 1VI-8737-P2013: Dichas actuaciones tramitaron ante la Cámara en lo Criminal de Viedma, Sala A; del que resultó ?(...) la suspensión de juicio a prueba a favor del imputado Nicolás Tobías Molina por el término de dos (2) años (...)?, (fs. 213).- Para así valorar se tuvo en cuenta: el acta de procedimiento policial (fs. 1); certificado médico (fs. 2 y 5); acta de designación e informe de perito mecánico (fs. 16); copia de historia clínica (fs. 41/58); informe médico forense (fs. 65); pericia accidentalológica (fs. 90/93); copia del siniestro N° 42.746 de Horizonte Cía. Arg. de Seguros Grales. S.A. (agregado por cuerda), y antecedentes del imputado; testimonios de los Sres. Silvia Esther Fuente (fs. 3 y 27); Sebastián Jaramillo Hueche (fs. 73/74) y Gustavo Darío Mora (fs. 164).- Vale mencionar que el instituto de la suspensión del juicio a prueba no inhabilita la prosecución del proceso civil ni al dictado una sentencia definitiva, ello así en tanto, siguiendo el criterio de la Secretaría Civil del STJRN en el precedente ?Bassi, Baldomero? (Se. 9/12), deviene aplicable el art. 5 la Ley N° 24.316, que modifica el art. 76 quater del Cód. Penal: ?La suspensión del juicio a prueba hará inaplicables al caso las reglas de prejudicialidad de los artículos 1.101 y 1.102 del Código Civil (...)?. En el mismo sentido la Cámara Nacional entendió que ?la suspensión del juicio a prueba (probation) en sede penal, habiendo cumplido el demandado con las reglas de conducta que le fueron fijadas, no impide el dictado de sentencia que examine la responsabilidad civil?. (Conf. CNACivil, Sala H, en los autos ?Ale, Juan María y otros c/ Ferreyra, Gastón Hugo y otros s/ daños y perjuicios?, causa N° H512796, Voto de los Dres. Mayo - Giardulli - Kiper, 17/12/08).- Informe Médico -fs. 65-: La médica forense concluyó que ?Fuente, Silvia Esther presentó según constancias médicas: lesiones profunda (fractura de clavícula izquierda). El mecanismo de producción es el choque con o contra elemento duro y romo. Tiempo de curación mayor a 30 (treinta) días. Incapacidad laboral estimada en 90 (noventa) días, de no mediar complicaciones posteriores. En base a las certificaciones médicas obrantes en el expediente se puede determinar como secuela una tendinopatía degenerativa del supraespinosos (tendinosis). No se puso en peligro su vida?.- Informe Pericial Accidentalológico -fs. 90/93-: El perito Marcelino Di Gregorio dijo que: ?(...) el día 12 de septiembre del año 2.013, a horas 1.400 aproximadamente, en circunstancias que el vehículo Fiat Fiorino dominio MLT 907, circulaba por calle Tucumán de esta ciudad, arteria asfaltada único sentido de circulación Oeste a Este, haciéndolo en mismo sentido de marcha reglamentario, y, en la intersección con la calle Álvaro Barros, arteria asfaltada único sentido de circulación Norte a Sur, es impactado en su lateral izquierdo delantero (...) por el vehículo Peugeot 405 dominio AQK 969, que circulaba por citada Álvaro Barros, en sentido de marcha Norte a Sur, sin advertir la circulación del rodado Fiat Fiorino, produciéndose el impacto, las lesiones en la víctima, conductora de este último (...)?. Sostuvo que el factor climático ha tenido incidencia en la producción del presente hecho, por cuanto el Acta de Procedimiento Policial certificó que se trataba de un día lluvioso, por lo que se requiere una mayor precaución en la conducción de vehículos en al vía publica.- Respecto a la relación de causalidad de los conductores dijo que el vehículo 405, al efectuar el cruce de una intersección de calles, no advirtió la circulación del vehículo Fiat Fiorino que se presentaba a su derecha, por lo que correspondía la prioridad de paso al vehículo Fiat Fiorino, considerando éste el factor central por el cual se produce el siniestro.- VII.- Que en función de las pruebas reseñadas corresponde establecer el modo en que acontecieron los hechos.- A la hora de valorar y fijar los hechos probados, la pericia accidentalológica constituye ?(...) un medio adecuado para determinar cómo se produjo la colisión, en la medida que se cuentan con los mínimos datos y elementos para poder lograr la reconstrucción del hecho controvertido (...) a través de la opinión o dictamen de quienes tienen adquiridos conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica, aun cuando el juez personalmente los posea. Se caracteriza por ser un medio de prueba indirecto, en tanto el juez no accede al material de conocimiento sino a través del perito, e histórico, desde que se configura como representativo en relación a aquel material´ (MORELLO - SOSA - BERIZONCE, Códigos de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de La Nación, Comentados y Anotados, Tomo V-B, pág.331/332). (Conf. CACyCom. de La Matanza, Sala I, en los autos caratulados ?Credenti, Alberto y otros c/ Romero, Víctor y otros s/ daños y perjuicios?, (Causa N° 3510/1), 19/11/14).- Sin perjuicio de ello y compuesta toda la prueba producida en autos tengo elementos suficientes para tener por reconstruido el hecho aquí debatido.- Así, luego de valorada la prueba producida, tengo por reconstruido el hecho del siguiente modo coincidente con lo señalado conforme surge de postulaciones efectuadas por las partes en cuanto a sus coincidencias, lo que he examinado en particular a la luz del informe pericial accidentalológico, la que resulta conteste con lo que surge de expediente penal.- Reconstrucción del hecho: El día 12 de septiembre del año 2.013, aproximadamente a las 14:10 horas - día de lluvia- luego de retirarse de su lugar de trabajo como policía, la Sra. Silvia Esther Fuente se dirigía a su domicilio por la calle Tucumán de esta ciudad, arteria asfaltada con un único sentido de circulación Oeste a Este, a una velocidad en la intersección de 37,66 km/h en un vehículo Fiat Fiorino, dominio MLT-907. Por otro lado, el Sr. Nicolás Tobías Molina circulaba sobre la calle Álvaro Barros, arteria asfaltada único sentido de circulación Norte a Sur a una velocidad en la intersección de 39,47 km/h, a bordo de un vehículo Peugeot 405, dominio AQK-969. En dicha intersección se

produce el arribo simultáneo de ambos vehículos, lo que colisionan, siendo el Peugeot 405 el embistente físico, impactando el lateral izquierdo delantero del vehículo Fiorino.- A continuación trataré específicamente las definiciones al caso sobre la responsabilidad civil conforme a la reconstrucción efectuada y el marco legal aplicable.- VIII.- La responsabilidad civil: Que en función de la prueba reseñada corresponde analizar la responsabilidad civil que la actora atribuye al Sr. Nicolás Tobías Molina, por el siniestro objeto de autos en su carácter de conductor del vehículo Peugeot 405, dominio AQK-969.- En primer lugar cabe destacar que la falta de contestación de la demanda de Molina autoriza a presumir la veracidad de los hechos lícitos afirmados por la contraria y a tener por reconocidos los documentos acompañados que se le atribuyeren al demandado, de conformidad con las previsiones del art. 356 inc. 1° CPCC concordante con el principio establecido en el art. 263 del Código Civil y Comercial.- No obstante ello, ¿(...) la rebeldía no puede tener el efecto de acordar un derecho a quien carece de él. Es necesario que el magistrado esté convencido de la verdad de los hechos afirmados, independientemente del silencio o rebeldía del contrario. Y, por tanto, la presunción favorable a quien obtuvo la rebeldía debe robustecerse por otros medios de prueba (cfr. Díaz Solimine, Teoría y Práctica del Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral, Tomo I, Cap. XXIII, Teoría General de la Prueba; 14. La prueba en el proceso en rebeldía; LL, Bs. As., 2007; pág. 756/757). (Conf. STJRNS3 Se. 63/15 ¿Díaz? s/ Inaplicabilidad de Ley? (Expte N° 26310/13).- En virtud de ello, he de acudir al esquema probatorio teniendo en cuenta el conjunto de normas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso (Conf. Hernando Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, Ed. Víctor P. de Zavalía, Bs. As., 1.972, T° 1, Pág. 15).- VIII.1.- La responsabilidad civil de Nicolás Tobías Molina: En función de la reconstrucción del hecho efectuada, encuentro que el Sr. Molina conducía el Peugeot 405 a una velocidad de 39,47 km/h al llegar a la encrucijada.- No puedo soslayar tampoco que al llegar a la intersección la Sra. Fuente conducía a 37,66 km/h.- En ese sentido, debo recordar que la velocidad precautoria máxima permitida en las encrucijadas es 30 km/h. conforme art. 48 de la Ordenanza 6.436 que prevé ¿De las reglas de velocidades. Los límites máximos de velocidad son: a) En zona urbana: (...) 3. En encrucijadas y bocacalles: treinta (30) kilómetros por hora?.- Igual tenor normativo surge de art 51 Punto e). inc. 1 de la Ley 24.449.- Asimismo, el perito accidentólogo determinó que el arribo a la encrucijada fue prácticamente simultáneo.- Por otro lado, la prioridad de paso conforme a la normativa aplicable se encuentra en favor de la actora, sin que se adviertan excepciones a esa regla en el caso de autos de acuerdo con el art. 40 de Ordenanza 6.436 y art. 41 de la Ley 24.449.- Debo decir también que la determinación de la prioridad de paso por sí sola y en abstracto no alcanza para resolver respecto de la responsabilidad civil en un accidente de tránsito, debiendo meritarse otras cuestiones de hecho -siempre que las partes lo prueben- que operan como variables en su adjudicación normativa, y que pueden repercutir en dicha prioridad ya sea por su mantenimiento, pérdida o su atenuación. De no ser así todos los casos se resolverían con la sola determinación de la prioridad dada por las normas.- En orden a ello y no obstante el arribo simultáneo de ambos conductores a la intersección y la prioridad de paso en favor de la actora, advierto inobservancia de las reglas de tránsito en ambas partes en cuanto a la velocidad de circulación, la cual como observé se encuentra excedida para ambos conductores - Fuente y Molina- conforme art. 48 inc. a) 3 de Ordenanza 6436 y art. 51 Punto e). inc. 1 de la Ley 24.449.- No puedo soslayar tampoco que ha surgido que el día era lluvioso - informe pericial accidentológico de expediente penal y afirmación de la testigo Huincahuel-, situación que conlleva a extremar las precauciones de cuidado y prevención en la conducción a los fines de garantizar el dominio efectivo de los vehículos, regla que de todos modos resulta aplicable conforme art. 37 inc. b de la Ordenanza local y 39 inc. b) de la Ley nacional.- Por último, no se observa diferente jerarquía de vías entre las calles Tucumán y Álvaro Barros, más aún con las precisiones dadas por el S.T.J en autos ¿PINO, Adalberto Adán y Otra c/ FLORES, Juan Alejandro y Otros? STJRNS1 Se. 44/18 del 5 de junio de 2018.- Conclusión: Efectuadas las anteriores precisiones he de determinar la responsabilidad civil con causa en el siniestro debatido en autos.- Así, de la valoración y conjugación de las cuestiones de hecho tratadas observo que ambas partes, aunque en distinta medida tuvieron aporte causal adecuado en la producción del siniestro - extremo que también surge de fs. 140- valorando para ello que la Sra. Silvia Esther Fuente, ostentaba la prioridad legal de paso prevista por el art. 40 de la Ordenanza 6436 y 41 de la Ley 24449 , pero conducía excedida del límite de velocidad permitido por el art. 48 inc. a) 3 del mismo cuerpo normativo y art. 51 Punto e). inc. 1 de la Ley 24.449 al llegar a la encrucijada, como así también que el Sr. Nicolás Tobías Molina al no tener dicha prioridad conforme artículo ya citado, cruzó la intersección, también fuera de los límites normativos antes citados, constituyéndose como embistente, sin tomar los recaudos que para ambos conductores resultan aplicables en función del art. 37 inc. b de la Ordenanza citada y 39 inc. b) de la Ley nacional, máxime cuando el día era lluvioso.- En consecuencia, y conjugadas esas cuestiones conforme a circunstancias del caso y las pruebas producidas en autos, distribuiré en un 90 % para el demandado Nicolás Tobías Molina y en 10% para la actora Silvia Esther Fuente el aporte causal para la ocurrencia del siniestro objeto de autos, pragmatizando esa valoración en dicho porcentual, cuestión que se conjuga con la existencia de los demás elementos que conlleva la configuración de la responsabilidad civil.- Todo ello, sin perjuicio de la concreta expresión del elemento daño que será tratada a continuación.- IX.- El Daño. Rubros

indemnizatorios pretendidos: Corresponde ahora dilucidar la procedencia de cada rubro reclamado, y en caso de corresponder, la cuantificación de los mismos conforme a la prueba producida para demostrar su alcance.- El daño es "...todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que afecte en forma cierta a otro, a su patrimonio, a su persona, a sus derechos o facultades... (CSJN, 22/12/93, E.D. 157-581)?; "...es un componente inseparable del acto ilícito (T.S. de Córdoba, Sala CCom. CAdm., 12/12/86. LLC 1987-438)?; ya que "...si no hay daño, directo ni indirecto, no hay acto ilícito punible para los efectos de este código (CNCiv., sala B, 28/9/84, E.D. 112-233)?. Además, "...debe ser cierto y actual para que pueda existir resarcimiento (CSJN, 07/03/85, E.D. 113-612), pero es indemnizable también la frustración de la probabilidad de éxito, cuando por sus características supera el parámetro de daño eventual para constituirse en un perjuicio cierto y resarcible (CSJN, 28/04/98, L.L. 1998-C-322); pero el mero estado de riesgo no es indemnizable si no hay daño?. (Conf. Jorge Mosset Iturraspe y Miguel A. Piedecasas, Código Civil Comentado 'Responsabilidad Civil', Ed. Rubinzal Culzoni, 2005, Pág. 25, 33).- En este sentido, la Corte Suprema, en 'Provincia de Santa Fe c/ Nicchi?', juzgó que resultaba inconstitucional una indemnización que no fuera 'justa', puesto que 'indemnizar es (...) eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento', lo cual no se logra 'si el daño o el perjuicio subsisten en cualquier medida' (Sent. del 26-VI-1967, Fallos: 268:1121, considerandos 4º y 5º).- Sentado ello, el actor identificó como rubros cuya indemnización pretende con causa en el siniestro objeto de autos: Incapacidad Sobreviniente, Daño Material, Daño Moral, Lucro Cesante y Privación de Uso - subsidiario para el caso de rechazo del Lucro cesante.- IX.1.- Incapacidad sobreviniente: La parte actora reclama por este rubro la suma de \$ 527.216,80 (fs. 30 vta).- La incapacidad, es definida como la inhabilidad o impedimento para el ejercicio de funciones vitales, supone la pérdida o la aminoración de potencialidades de que gozaba el afectado, teniendo en cuenta esencialmente sus condiciones personales. (Ver Matilde Zavala de González, 'Resarcimiento de daños?', Tº II 'A?', Pág. 281).- Así, la incapacidad sobreviniente se configura como el conjunto de las secuelas físicas que quedan en la víctima a causa del siniestro, que debe ser determinado a través de una prueba pericial médica al efecto. Se ha dicho que 'La prueba de la existencia misma del perjuicio constituye un elemento indispensable a fin de conceder un resarcimiento en concepto de incapacidad sobreviniente, que no puede ser suplido por la discrecionalidad del juzgador. A lo sumo, lo que puede aportar la actuación del Juez es la magnitud o cuantía del perjuicio derivado del hecho ilícito, pero no la realidad del daño, que debe estar comprobado legalmente'. (Conf. CNCiv Sala A, 29/6/99 'Rodríguez Ivsich, Beatriz c/ Farías , Juan A. y otros s/ daños y perjuicios?)- La incapacidad 'es establecida según la aptitud laborativa genérica y, aún, respecto de todos los aspectos de la vida de la víctima, en sus proyecciones individuales y sociales, de modo que corresponde indemnizarla aunque el damnificado no realizara tarea remunerativa alguna (Alterini-Ameal- López Cabana, 'Curso de Obligaciones?', Tº. I, Pág. 295, N° 652; Llambías, J.J., 'Tratado de Derecho Civil -Obligaciones?', Tº. IV-A, Pág. 120, N.º2373; Mosset Iturraspe, J., 'Responsabilidad por daños?', Tº II-B, Pág. 191, N.º 232; esta Sala Exptes. 101.557/97; 31.005/01). En tal sentido ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación 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 la vida (Fallos: 308: 1109; 312: 2412, S. 621.XXIII, originario, 12- 9-95)?. (Conf. CNACivil, Sala K, Exp. N° 25936/2011, carátula 'Peyru, Héctor Eduardo c/ Banco de Galicia y Buenos Aires SA s/ Daños y perjuicios?', 08/17).- Ahora bien, por un lado, la parte actora acompañó el dictamen de la Comisión Médica N° 18 de Viedma, elaborado en el contexto de la ART (fs. 14/17), la cual mediante evaluaciones médicas y estudios complementarios diagnosticó fractura de clavícula izquierda y hematoma de muslo derecho, la que fue intervenida quirúrgicamente (drenaje de hematoma), y luego realizó rehabilitación.- Además de dicho dictamen surge que las prestaciones fueron cubiertas por la ART hasta el alta médica el día 04/04/14, practicado el examen físico (con diagnóstico de fractura de clavícula izquierda y hematoma de muslo derecho), la Comisión Medica estableció que, de acuerdo a lo normado en la Tabla de Evaluaciones de Incapacidades Laborales (Decreto 659/06), a la Sra. Fuente le corresponde una la incapacidad del 10,90% en el marco de la Ley 24.557.- Por esta incapacidad la parte demandante percibió la suma de \$ 72.183,90 de acuerdo con cheque N° 25412801 que obra a fs. 72 y que fuera reconocido a fs. 100 por la actora).- Por otro lado, surge del informe pericial médico producido que la actora fue oportunamente tratada, que padece una incapacidad parcial permanente definitiva del 11% (fs. 205), siendo conteste ese porcentual de incapacidad con el adjudicado por la Comisión Médica N° 18.- A dicho informe pericial le otorgué valor probatorio conforme art. 386 y 477 del C.P.C.C., por lo que encontrándose debidamente probado este rubro, como así también el porcentaje de incapacidad, el mismo procederá por lo que corresponde abordar las pautas de su determinación.- Así, y en virtud del planteo esgrimido por las contraria respecto del pago ya efectuado a la actora, corresponde determinar este rubro practicando una liquidación de incapacidad tomando el 11% arribado en el informe pericial médico y luego, efectuar una deducción del monto abonado por la ART, debidamente actualizado en caso de que el que surja de estos autos sea mayor a aquel.- Asimismo, la actora demostró que se desempeñaba

como policía de la provincia de Río Negro (conforme formularios 1 y 2 de Horizonte ART de fs. 4/5, dictamen de la comisión médica de fs. 14/17, el testimonio de Tamara Noemí Nardini, María Cristina Huincaheul, Rodolfo Oscar Gaute; entre otros).- No puedo soslayar tampoco que se ha agregado un comprobante de pago de haberes de A.N.Se.S de la actora correspondiente al periodo 6/15 de su retiro como empleada policial lo cual reafirma la prueba del vínculo laboral con la provincia de Río Negro cuando se encontraba en actividad.- Con relación al salario que percibía la actora, más allá de haberse probado su vínculo laboral con el Estado Provincial no se han acompañado recibos de sueldo que permitan conocer el monto salarial al momento del siniestro, extremo que en su caso quedará a determinación en la etapa de liquidación del rubro. Ello así, en tanto efectivamente fue probado el vínculo laboral entre la Sra. Fuente y la provincia de Río Negro. - Se ha dicho que "El hecho de que el damnificado conserve su anterior empleo, no es óbice en modo alguno para la procedencia del reclamo por incapacidad sobreviniente. No es suficiente argumento para que no proceda la reparación por discapacidad, la circunstancia de que no se ha probado la imposibilidad del actor de continuar con las tareas que realizaba o haber realizado changas. Ello es así porque la incapacidad física corresponde resarcirla, en cuanto presenta una disminución laboral o productiva, un menoscabo en la vida, salud en integridad o armonía de la persona humana. Es decir, que la reparación de este perjuicio debe contemplar no solo la faz laboral de la vida de la víctima, sino también su vida de relación, atendiendo así al carácter integral que rige las indemnizaciones en sede civil". CNCiv, Sala M, 23/06/2005, "Sánchez, Omar J. c/ Compañía Microómnibus La colorada SACI s/ daños y perjuicios".- Respecto del emprendimiento de la Sra. Fuente relacionado con la venta de productos de limpieza por ella enunciado en demanda, en informe pericial psicológico y por los testigos, la actora no ha aportado documentación alguna al respecto ni mencionado la remuneración mensual que percibía, más allá de la cuantificación para el lucro cesante -lo cual será tratado más adelante- desprendiéndose solamente del relato de la testigo Paola Vanesa Morales que los combos de productos de limpieza que vendía la actora tenían un valor de \$ 75.- En ese sentido, destaco que no se ha acompañado prueba al respecto que dé pautas para cuantificar los ingresos en ese sentido. Tampoco registros contables, DDJJ ante Agencia de Recaudación Tributaria o talonarios de facturas a esos fines que permitan mínimamente tener por probados ingresos en ese aspecto.- No puedo soslayar que aún aceptando un extremo marco de informalidad de la actora en ese aspecto, tampoco encuentro pautas siquiera mínimas para cuantificar el rubro por ausencia de prueba en ese sentido.- Es así que sólo merituaré el salario como empleada policial al momento del siniestro para cuantificar el presente rubro.- Concluyo entonces que corresponde hacer lugar al rubro peticionado en ese aspecto, siempre y cuando supere su determinación el monto abonado por Horizonte A.R.T.- En orden a ello tomaré el salario percibido al momento del siniestro, el grado de incapacidad otorgado, la edad de Fuente y aplicaré la calculadora oficial de indemnizaciones por incapacidad del Poder Judicial.- Por último y en tanto se trata de la cuantificación de una deuda de valor al tiempo una vez ocurrido ello aplicaré la doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia provincial en autos "TORRES, Liliana María y Otro c/MINISTERIO DE SALUD DE LA PCIA. DE RIO NEGRO y Otra s/ORDINARIO s/CASACION" (Expte. N° 28407/16-STJ-) SENTENCIA N° 100 del 20 de diciembre de 2016 y actualizaré el valor obtenido conforme a la tasa de fallo "Loza Longo" Se. N° 43 del 27.05.2010, "Jerez" Se. N° 105 del 23.11.2015 y "Guichaqueo" Se. N° 76 del 18.08.2016 y "FLEITAS, LIDIA BEATRIZ C/PREVENCIÓN ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO S/INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° H-2RO-2082-L2015 // 29826/18-STJ) desde el día que ocurrió el hecho y conforme a calculadora oficial del Poder Judicial hasta la fecha de providencia de determinación del rubro, restándole el pago percibido por Fuente por prestaciones dinerarias en el marco de la Ley 24.557 actualizadas a igual fecha; y a partir de la misma igual interés hasta el momento del efectivo pago con la deducción del 10% obtenido conforme a lo dicho al tratar la responsabilidad que cabe a las partes en la producción del siniestro.- Conforme a los fundamentos dados hasta aquí, se difiere la cuantificación del presente rubro, debiendo acompañarse en el plazo de 10 días de quedar firme la presente copia certificada del recibo de haberes de la Sra. Fuente a la fecha del siniestro, o en su caso constancia al respecto emanada del empleador, para lo cual deberá oficiarse al mismo. También deberá acompañarse copia de su Documento Nacional de Identidad.- IX.2.- Daño Material: La actora solicita por este rubro la suma de \$ 212.000 por los daños mecánicos, de chapa y pintura compatibles con la destrucción total de la camioneta Fiat Fiorino, dominio MLT-907.- Al respecto se ha acreditado en autos que la camioneta Fiat Fiorino en cuestión es propiedad del Sr. Víctor Eliseo Sosa (fs. 147/148), siendo la misma persona la que ha contratado el seguro (fs. 149), conforme surge además del certificado de seguro que obra a fs. 150.- También tengo acreditada la condición de usuaria de la Sra. Fuente respecto de la camioneta Fiorino conforme surge del relato testimonial de los Sres. Rodolfo Oscar Gaute, María Cristina Huincaheul, María Cecilia Guzmán, Tamara Noemí Nardini y Paola Vanesa Morales, quienes indican que la actora utilizaba la camioneta para movilizarse en función de su emprendimiento.- Asimismo, tengo así constatado que conforme se expuso ante la ART - fs. 4/5- la actora sufre el accidente retirándose de su empleo, lo cual también me indica que usaba el vehículo siniestrado, extremo que se condice con la denuncia ante las aseguradoras que efectuara el titular registral cuando indica que la conductora era la actora - fs. 144 y 149.- Se ha dicho al respecto "que el usuario, entendiendo comprendido en tal concepto todo aquel que haga valer el derecho

que le confiere su calidad de poseedor, usufructuario, usuario - este último en los términos del art- 2948 del Cód. Civil- está legitimado para reclamar la indemnización por los daños sufridos por el rodado aunque no hayan afectado o pagado las reparaciones, y sin que a ello obste que no se haya probado la calidad invocada en la demanda si se acreditó otra que dé derecho a resarcimiento" CNEspCivCOM, 30/12/85 " Bellucci, Nicolás R c/ Pollano, Edgardo C. y otro s/ Sumario.- No puedo soslayar tampoco que ?Según se desprende de la doctrina de la Suprema Corte, no se viola el art. 34 inc. 4º del CPCC., ni se quebranta el principio de congruencia, si se considera legitimado para demandar la reparación del perjuicio a quien invocó la calidad de ?usuario' del automotor dañado, porque se encuentra en situación asimilable a la del propietario?. (Ver: Graciela Medina y Carlos Garcia Santas, Revista de Derecho de Daños 2010-1, "El Juicio de Daños", punto 6).- No obstante lo dicho, se desprende de la propia carta documento acompañada por la actora a fs. 28 y de denuncia del siniestro, que quien efectuó los reclamos por el daño material del vehículo ha sido su titular registral - fs. 144 y fs. 149.- Tanto es así que la carta documento de fecha 15/01/14 dirigida al Sr. Sosa, cuyo remitente es la agencia ?Seguros B. Rivadavia Coop. LTDA.?, comunicó a aquél que la camioneta Fiat Fiorino, dominio MLT-907, tenía destrucción total y que se liquidaría la destrucción de dicha unidad.- En ese sentido - destrucción total- también se refirieron los testigos Gaute, Nardini y Morales, siendo que esta última testigo dijo que no volvió a ver más el vehículo Fiorino.- A ello agrego la mínima fundamentación del rubro -fs. 30 vta.- y la ausencia de prueba producida respecto de lo percibido por el titular registral por parte de la aseguradora por el concepto ahora reclamado por la actora, esto es si el valor entregado cubría el valor de plaza o no.- Al respecto se ha dicho que "El importe que recibiera el actor de su aseguradora cubría el valor en plaza del rodado destruido, por lo que ha sido debidamente resarcido, de modo que no corresponde otorgar otra indemnización por ese rubro, pues de no ser así se incurriría en el recordado enriquecimiento sin causa en perjuicio del obligado al pago." CNCiv. Sala A. 30/10/95 ETYSA, Empresa de Transporte YINCO SA c/ Costa, Julio C. y otro s/ daños y perjuicios.- De este modo, al encontrarse el rubro prima facie satisfecho por destrucción total conforme a la cobertura del titular registral, toda inconformidad con la indemnización - lo cual tampoco es expuesto a fs. 30 vta.- debió ser continuada contra dicha aseguradora por dicha persona.- Conforme a lo expuesto he de rechazar el presente rubro en los términos peticionados por la actora.- IX.3.- Daño moral: La actora reclama por este rubro la suma de \$ 120.000 por las secuelas de dolor y las graves consecuencias que el siniestro provocó, lo que se traduce en una disminución de su ritmo de vida habitual, como así también en su aspecto familiar y laboral.- Se ha dicho que ?Es procedente el reclamo de daño moral, que por su índole espiritual debe tenérselo configurado con la sola producción del evento dañoso, ya que por la índole de la agresión padecida, se presume la inevitable lesión de los sentimientos del demandante? (Conf. CSJN autos: ?Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires Provincia de (policía bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios? del 06/03/07, 330:563).- Se entiende 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...?. (Cfr. Jorge Mosset Iturraspe, ?Responsabilidad por Daños?, Ed. Rubinzal Culzoni 2006, Tº V ?Daño Moral?, Pág.118).- 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 (Códigos Procesales ..., Tº II, Pág. 239)", (...) ?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". (Cfr. CACiv Viedma ?Céspedes Narciso c/ Pfund Raúl Oscar y Otros s/ daños y perjuicios (Ordinario) 21/03/2017.- Sentado ello, tengo para mí que la ocurrencia del hecho debatido en autos produjo un cambio en la calidad de vida de la Sra. Silvia Esther Fuente, lo cual sin dudas finca alrededor de las lesiones producidas, la perdurabilidad de las mismas y el efecto que ello no sólo tuvo por las lesiones ya referidas y el hecho violento en sí conforme a circunstancias del siniestro, sino en cuanto al sufrimiento espiritual causado como lesión a los sentimientos, por verse impedida de continuar desempeñando las actividades del modo habitual en que lo venía haciendo.- En consecuencia y conforme art. 1.078 del C.C. he de hacer lugar al presente rubro pretendido por lo que corresponde cuantificar el mismo.- En ese sentido, teniendo en cuenta la índole del hecho generador de responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, la prueba producida en autos de la cual tengo en especial cuenta la comprobación de acaecimiento del hecho en sí, con más el informe pericial médico, y la afectación que produjo la lesión en la vida cotidiana de la parte actora conforme a prueba testimonial producida en autos es que de acuerdo con las previsiones del art. 165 del C.P.C.C., considero razonable hacer lugar a este rubro por la suma de \$ 50.000 - ya deducido el 10% conforme a distribución efectuada al tratar la responsabilidad- con más una tasa pura del 8% anual lo que equivale al 0,66 mensual o 0,022 diario- desde la fecha del hecho hasta la fecha de sentencia --5 años, un mes y 6 días o 1862 días lo cual totaliza un 40,96 % lo que hace, en consecuencia, que la suma ascienda a \$ 70.480 a la fecha de la presente, todo lo anterior conforme a parámetros del fallo del STJ "GARRIDO PAOLA CANCINA C/ PROVINCIA DE RIO

NEGRO S / ORDINARIO S/ CASACION" de fecha 15/11/2017, Sent. N° 89 y de allí en más la tasa de interés prevista en autos Fleitas o la que el Superior Tribunal de Justicia en lo sucesivo fije.- IX.4.- Lucro cesante: Bajo este rubro la parte actora refiere a la imposibilidad de desempeñar el empleo que tenía al momento del hecho, lo cual traduce en una indemnización de \$ 40.000.- Centra su argumentación exclusivamente en la imposibilidad de usar la camioneta Fiorino, siendo que a dicho vehículo la utilizaba como herramienta de trabajo, toda vez que repartía la mercadería (artículos de limpieza) que comercializaba en forma independiente en la Comarca Viedma - Patagones, balneario El Cóndor y zonas aledañas.- No puedo soslayar lo ya dicho al momento de tratar en el rubro Incapacidad Sobreviniente con relación a los eventuales ingresos de la actora con causa en su emprendimiento, de donde ha surgido ausencia de prueba al respecto.- No obstante ello y en tanto la actora centra su argumentación en la imposibilidad de uso de su vehículo - destruido totalmente, fs. 28 y 30 vta. - se ha dicho "En los supuestos en que no es viable la reposición de la cosa dañada, porque su destrucción hace física o económicamente inviable su vuelta al estado anterior, no corresponde acceder al reclamo por la merma de ganancias. Es que, desde el momento en que no es factible reponer los deterioros de la cosa, resulta incompatible cualquier estimación que apunte a resarcir su falta de disponibilidad, ya que el objeto de la obligación se transforma en el pago de sustitutivo de la acreencia, y como esa transformación se opera desde el momento mismo de la destrucción, es obvio que el lucro cesante no puede estar referido a un objeto que ya no es debido, pues en teoría ello se traduciría en una infinita contabilización del perjuicio, sino en el resarcimiento por la falta de disponibilidad del capital representativo del daño compensatorio, es es, en los intereses". CNCiv. Saala A 26/11/97. "Acuña, Abel O c/ Galliano Felix s/ daños y perjuicios.- De lo dicho hasta aquí y conforme se ha centrado la petición del presente rubro en la imposibilidad de usar el vehículo Fiorino - fs. 32 vta- es que el presente rubro no puede prosperar.- Debo recordar que la propia actora en la introducción de petición del presente rubro señala con cita de Orgaz que el mismo debe ser probado fehacientemente, extremo aunque flexibilizado no ha sido acreditado a los fines de su prosperidad en cuanto al caudal económico dejado de percibir, tal lo expresado al tratar la Incapacidad Sobreviniente.- Tampoco se han brindado pautas de probabilidad serias para ello al no haberse producido prueba al respecto como así se anunció a fs. 32 vta., último párrafo de Punto D. Ante lo expuesto tampoco encuentro viable acudir a las previsiones del art. 165 del CPCC.- Por los fundamentos dados hasta aquí he de rechazar el pedido de indemnización por Lucro Cesante.- IX.5.- Privación de uso: En primer lugar advierto que el presente rubro sin cuantificar es introducido para el caso de rechazo del Lucro Cesante.- En orden a organizar su tratamiento debo recordar que la citada en garantía en un párrafo - fs. 75 vta y 76- opuso la defensa de no seguro respecto a este rubro, argumentando que en las condiciones convenidas del contrato no se encontraba asegurado el rubro de privación de uso.- Observo que de las constancias de autos no surgen incorporadas las condiciones de seguro - póliza- a las que Horizonte hace referencia.- Se trata ello de una circunstancia que debe ser acreditada por la parte que la invoca y que pretende valerse de sus efectos, circunstancia que conlleva el rechazo de la defensa invocada por carecer de sustento probatorio que la respalde.- Ahora bien, más allá de ello y teniendo en cuenta lo dicho al tratar el Daño Material debo recordar que "La destrucción total del rodado hace cesar la subsistencia como daño resarcible de las reparaciones efectuadas y que en el futuro serán realizadas. Consecuentemente tampoco corresponde computar los gastos que habría generado la utilización de otros medios de transporte por la privación de uso que hubiera ocasionado, si esas reparaciones faltantes se llevaran a cabo".- CNCiv. Sala C. 9/11/95 "Plastina, Elvira c/ Rojo, Mariano s/ daños y perjuicios.- Por lo dicho hasta aquí he de rechazar el presente rubro. Ello así, en tanto no puede resolverse aislado de lo ya decidido respecto del Daño Material de donde ha surgido la destrucción total del vehículo y la relación de la aseguradora con el Sr. Sosa, titular registral.- X.- La cobertura asegurativa de la citada en garantía: Primeramente destaco que se encuentra acreditado que el Sr. Nicolás Tobías Molina (asegurado) contrató con Horizonte Seguros (aseguradora), un seguro automotor, Póliza N° 334360/000000, cuya vigencia temporal encuentra comprendido el día del siniestro de autos (19/07/13 hasta el 19/01/14), siendo el objeto asegurado el vehículo Peugeot 405 GLD, 1.996, dominio AQQ968 (fs. 120) que intervino en el siniestro.- Se sabe que en la especie, el objeto jurídico de los contratos de seguro es mantener indemne el patrimonio del asegurado, conforme lo explicita el art. 109 de la Ley de Seguros (Ley N° 17.418): "El asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido?.- También se ha dicho que "No corresponde que se extienda la condena a la aseguradora de acuerdo con el límite establecido en la contratación del seguro por parte del demandado, sino en los términos del art 118 de la Ley 17.418 y en la medida del seguro, toda vez que cualquiera sea el alcance de la sentencia dictada en una acción de daños y perjuicios, su ejecución contra el asegurador citado en garantía no puede exceder el límite de la cobertura, pues el artículo citado anteriormente, sólo reconoce el derecho de ejecutar la sentencia a su respecto en la medida del seguro, efecto limitado que rige también en el supuesto en que la citación sea pedida por la víctima, como que lo sea por el propio asegurado. Así lo ha sostenido nuestro Máximo Tribunal al destacar que la causa fuente de la obligación es el contrato suscripto con el asegurado y es en los términos de dicho contrato que la aseguradora ha sido traída al presente juicio?. (Conf. CNACivil, Sala M, en los autos "Sabella, Rosa Gloria María c/ Señaris, Ariel

Marcelo y otro s/ daños y perjuicios?, causa N° M025609, Voto de los Dres. De los Santos - Díaz de Vivar - Benavente, 21/02/17.- Asimismo y con relación al entendimiento que ha de dársele a la "medida del seguro" se ha expresado que "En la medida del seguro" significa no sólo el tope monetario del seguro sino también las diversas limitaciones o exclusiones de responsabilidad que se estipulan en el contrato, siendo lícito admitir que el damnificado que cita a juicio a un asegurador lo hace con la premisa de que será indemnizado "en la medida del seguro", esto es bajo las condiciones que se estipularon en la póliza pertinente?. (Conf. STJRNS1 Se. 24/17 Flores?).- Por lo dicho hasta aquí, la condena ha de alcanzar también a la citada en garantía Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. en la medida de la cobertura conforme art. 118 de la Ley 17.418, en tanto he corroborado la existencia del contrato de seguro instrumentado mediante póliza Póliza N° 334360/000000, extremo que por otro lado no ha resultado controvertido en autos.- XI.- Por los fundamentos expuestos corresponde hacer lugar parcialmente a la demanda por Daños y Perjuicios interpuesta por la Sra. Silvia Esther Fuente, condenando a Nicolás Tobías Molina y a Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. en la medida de su cobertura, a pagar por los rubros peticionados la suma de \$ 70.480 por Daño Moral calculado a la fecha de la presente y de ahí en más será de aplicación la tasa de interés conforme a calculadora oficial del Poder Judicial, hasta su efectivo pago.- Respecto del rubro Incapacidad Sobreviniente se deberá calcular el mismo al momento de ejecución de sentencia conforme a los parámetros dados al tratarlo.- Se rechazan los rubros Daño Material, Privación de Uso y Lucro Cesante por los fundamentos dados al tratarlos.- XII.- Costas y honorarios: Si bien existe una corriente jurisprudencial que indica que en base al principio de reparación plena las costas en los procesos de daños y perjuicios en caso de vencimiento, aunque sea parcial, siempre se imponen al demandado, lo cierto es que dicha postura también convive con la que dice que las costas se imponen en la medida de la concurrencia en la causación del hecho e incluso con una tercera postura que se sostiene en la medida del progreso de la demanda.- Así, tomando como base esas tres posturas y con un adecuado balance de las mismas aplicadas al presente caso tengo en cuenta que, en virtud de la dimensión de la procedencia de los rubros y del principio de reparación plena, el vencimiento en estas actuaciones corresponde a la actora por lo que impondré las costas a los demandados conforme al art. 68 del CPCC.- Se difiere la regulación de honorarios hasta tanto se cuantifique el rubro Daño Material.- Por los fundamentos expuestos; RESUELVO: I.- Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por Silvia Esther Fuente y en consecuencia condenar a Nicolás Tobías Molina y a la aseguradora Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. -en la medida de su cobertura conforme art. 118 de la Ley 17.418- a pagarle en el plazo de 10 días la suma \$ 70.480 por Daño Moral calculado a la fecha de la presente y de ahí en más será de aplicación la tasa de interés conforme a calculadora oficial del Poder Judicial -Fleitas- o la que el Superior Tribunal de Justicia en lo sucesivo fije, hasta su efectivo pago; respecto del rubro Incapacidad Sobreviniente se deberá calcular el mismo al momento de ejecución de sentencia conforme a los parámetros dados al tratarlo; y rechazar los rubros Daño Material, Privación de Uso y Lucro Cesante.- II.- Imponer las costas a las demandadas (art. 68 del CPCC).- III.- Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se cuantifiquen la totalidad de los rubros.- IV.- Regístrese, protocolícese y notifíquese.- Leandro Javier Oyola Juez.- 040165E