

Expediente: **3962/11**

Carátula: **LUNA SUSANA MARGARITA - PEREZ LOURDES GUADALUPE Y PEREZ RAMON CARLOS C/ GOYTIA CARLOS GERARDO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN VII**

Tipo Actuación: **FONDO CON FD**

Fecha Depósito: **08/07/2023 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

20137846668 - PEREZ, RAMON CARLOS-ACTOR/A

90000000000 - GOYTIA, CARLOS GERARDO-DEMANDADO/A

90000000000 - MENDIA, MARIA MAGADALENA-LIQUIDADOR

90000000000 - ASEGURADORA FEDERAL ARGENTINA S.A., -DEMANDADO/A

20137846668 - PEREZ, LOURDES GUADALUPE-ACTOR/A

27217996673 - JUAREZ, ANTONIO WALDO-DEMANDADO/A

20137846668 - LUNA, SUSANA MARGARITA-ACTOR/A

23

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado en lo Civil y Comercial Común VII

ACTUACIONES N°: 3962/11



H102074506400

Autos: LUNA SUSANA MARGARITA - PEREZ LOURDES GUADALUPE Y PEREZ RAMON CARLOS c/ GOYTIA CARLOS GERARDO Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS

Expte: 3962/11. Fecha Inicio: 02/12/2011. Sentencia N°: 456

San Miguel de Tucumán, 7 de julio de 2023.

Y VISTOS: los autos "LUNA SUSANA MARGARITA - PEREZ LOURDES GUADALUPE Y PEREZ RAMON CARLOS c/ GOYTIA CARLOS GERARDO Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", que vienen a despacho para resolver, de los que

RESULTA:

1. Se apersonan Susana Margarita Luna, DNI n°. 26.676.785, casada, con domicilio real en Barrio Mitre Manzana "A", Lote 15, de esta ciudad, por sí y en representación de su hija menor Lourdes Guadalupe Pérez, DNI n°. 44.617.058; y Ramón Carlos Pérez, DNI n°. 22.331.296, casado, con igual domicilio real, en representación de su hija menor Lourdes Guadalupe Pérez; ambos progenitores con el patrocinio del letrado Manuel Antonio Prado. Designan como apoderada común de los actores a la Sra. Luna.

El objeto de la presentación es promover demanda por daños y perjuicios en contra de: a) Carlos Gerardo Goytia, DNI n°. 8.285.424, comerciante, con domicilio en calle Las Heras 2.300 de esta ciudad, por ser el conductor del vehículo camioneta marca Mitsubishi, dominio BWF-600 al momento del accidente; b) Antonio Waldo Juárez, agricultor, DNI n°. 5.521.060, con domicilio en Gastona Sur,

Departamento Chicligasta, titular registral del vehículo mencionado; c) como citada en garantía denuncian a Federal Seguros S.A. en virtud del artículo 118 de la Ley de Seguros, por ser la compañía aseguradora del vehículo involucrado en el siniestro.

El monto total reclamado de la demanda asciende a la suma de \$301.500 (trescientos un mil quinientos pesos), o lo que en más o en menos surja de las probanzas de autos, con más intereses gastos y costas.

Describen que la legitimación activa para iniciar esta acción está dada en el hecho de haber resultado víctima de un siniestro vial la Sra. Luna junto a su hija menor quienes sufrieron lesiones físicas de distinta consideración en el evento dañoso, según refieren.

En cuanto a los hechos que sustentan su reclamo, relatan que el día 8 de Agosto de 2011, a horas 11:50 aproximadamente, la Sra. Luna se trasladaba junto a su hija Lourdes Guadalupe Pérez en su motocicleta marca Honda Wave 110 c.c., dominio 876 EWV, por calle Chacabuco en sentido de circulación Norte-Sur, ambas con el casco colocado. Explican que, cuando ya habían atravesado casi totalmente la calle Florida, haciéndolo detrás de un taxi que llevaba igual dirección, fueron embestidas violentamente por el Sr. Goytia, quien se transportaba en una camioneta Mitsubishi dominio BWF 600 por calle Florida con sentido Este-Oeste. Añaden que la camioneta se traslada a excesiva velocidad, en forma negligente e imprudente. Expresan que el impacto fue violento y en el costado izquierdo del ciclomotor, razón por la cual la receptora del impacto fue la zona donde se encuentran los pedalines y las piernas de las víctimas, que no fueron impactadas de lleno por cuanto atinaron a levantarlas, pero debido a la violencia del choque salieron despedidas de la motocicleta, cayendo violentamente al piso de la vereda existente en la ochava sudoeste.

Narran que, a raíz del impacto, sufrieron importantes lesiones por lo que fueron llevadas en una ambulancia: la menor al Hospital del Niño Jesús y la actora al Hospital Centro de Salud. Agregan que en los nosocomios fueron atendidas en la guardia y, luego de estudios específicos, se determinó que la Sra. Luna padecía un desprendimiento del hueso del talón, por lo que tuvo que operar y le colocaron clavos y una placa en la zona, lo que impidió que deambulara por espacio de cuatro meses, con reposo absoluto. Añaden que la menor Lourdes Guadalupe sufrió una fisura en el hombro derecho, por lo que debió colocársele una férula por el término de dos meses.

Aseveran que el conductor demandado obró con negligencia, imprudencia e impericia, ya que al llegar con exceso de velocidad a una esquina donde dos vehículos circulaban en igual sentido, donde el primero (el taxi) ya había traspasado completamente la calle Florida y la actora con su hija ya casi completaba el cruce de la bocacalle, todo lo cual le imponía al Sr. Goytia el deber de manejar de modo mucho más cauteloso, respetuoso, con más pericia conductiva. Destacan que, además, la Sra. Luna circulaba por la derecha, por lo que el conductor de la camioneta ingresó a la encrucijada en franca violación a lo estatuido poredel art. 41 de la Ley de Tránsito.

Afirman que en el caso de autos la destrucción y/o daños de la parte delantera del vehículo de la contraria (en su paragolpes) hace presumir que el conductor es el embistente, mientras que la motocicleta de la parte actora exhibe un impacto en la zona media trasera, lo cual sirve para concluir que la responsabilidad en el evento corresponde al demandado, Sr. Goytia.

Señalan que las serias lesiones que sufrieron como consecuencia del accidente, consistieron en fractura del sector interno de la epífisis proximal del húmero derecho de la menor y fractura de calcáneo del pie derecho en el caso de la Sra. Luna, por lo que tuvo que ser intervenida quirúrgicamente para colocarle una placa con cuatro tornillos. Puntualizan que, con posterioridad y luego de la lógica convalecencia, la Sra. Luna debió realizar rehabilitación y que, a pesar de haberla cumplido, quedó con secuelas incapacitantes en un 30%, determinado en informe médico n° 1351

de fecha 13 de marzo de 2013 el que se encuentra agregado en la causa penal. Agregan que, como consecuencia de esto último, la Sra. Luna deberá ser intervenida por segunda vez para la extracción de los clavos colocados y otros trastornos que derivan en una disminución funcional de su pie derecho. Aclaran que, por su parte, la hija de los actores se encontraba en el momento del siniestro en actividad escolar, lo que determinó su ausencia por un periodo importante.

En cuanto a los rubros reclamados comienzan tratando, dentro del daño emergente sufrido, lo atinente al daño corporal de las víctimas, sus lesiones y secuelas. En cuanto a Lourdes Guadalupe Pérez dicen que, atento a la fractura del sector interno de la epífisis proximal del húmero derecho, se vio privada de concurrir por un importante período a clases, padeció una limitación funcional de movimientos en la zona, y requirió una recuperación prolongada, con dolores físicos marcados, necesidad de rehabilitación, etc. Entienden que esto deriva en una incapacidad aún no determinada y que debe someterse a una pericial médica. Reclaman \$50.000 por este concepto.

Con respecto a Susana Margarita Luna, manifiestan que al momento del accidente contaba con 33 años, y que, además de sus quehaceres como ama de casa, desarrollaba tareas de cuidado de menores y limpieza en calle Ricardo Rojas n°. 475 propiedad de la Sra. Maria Josefa Llebra. Señalan que sufrió múltiples traumatismos y fractura de calcáneo derecho en donde debieron, mediante cirugía, reducir los fragmentos óseos y fijarlos por medio de clavijas en forma percutánea. Actualmente refiere intenso dolor en la zona debido a que requiere, según criterio médico, retirar la plaqueta y tornillos colocados ya que se le inflama el pie al calzado cerrado y siente ardores en el talón, entre otras afecciones. Indican que la mencionada sufre como secuela la disminución funcional en pie derecho, con cicatriz hipertrófica en forma de "L" de aproximadamente 8 cm, quedando por ello una incapacidad física parcial y permanente del 30%. Destacan la importancia de tratarse de una persona joven, con futuro laboral, el que se encontrará limitado para poder continuar con el desarrollo de sus tareas por las secuelas del accidente. Argumentan que a futuro no podrá desarrollar las mismas tareas que venía realizando con anterioridad al accidente, en virtud de la secuela incapacitante, lo que significa un desmedro de sus potencialidades y vida en relación y laboral. Por ello, sin perjuicio de lo que surja de la prueba pericial médica a producirse y el porcentaje fijado por el Cuerpo Médico Forense (de un 30%) reclaman la suma de \$145.000. Hacen reserva de ampliar este rubro en caso de que las lesiones sufran un agravamiento o por los gastos y riesgos que implique la nueva cirugía que deba realizarse en la zona del talón del pie derecho.

Solicitan también, en el caso de la Sra. Susana Margarita Luna, la pérdida de chance, diciendo que el daño provocó que se haya perdido la posibilidad o expectativa de conseguir un bien material o inmaterial, es decir que el hecho dañoso ha provocado la desaparición de la probabilidad de un suceso favorable.

Entienden que surgen elementos más que contundentes que ponen en evidencia la pérdida de chance cuya indemnización a su favor reclaman, ya se produjeron afectaciones que evidentemente significan una pérdida o menoscabo en la expectativa a una vida en relación adecuada y normal, la que naturalmente tenía antes del accidente, y que a lo que refieren en el reclamo es a lo razonablemente predecible, es decir a la expectativa de contar con una determinada utilidad.

Sostienen que debe considerarse que la indemnización que se reclama por este rubro no debe ser identificada con un eventual beneficio perdido sino que lo que buscan es que se indemnice es la chance misma, es decir, esa situación predecible o probable de haber podido alcanzar las metas propias que cualquier persona busca en la vida y lógicamente también de estar en igualdad de condiciones con otras personas al momento de poder desarrollar una actividad laboral que seguramente se verá notoriamente disminuida en lo que respecta a posibilidades con otros pares sin las secuelas incapacitantes físicas que presenta la Sra. Luna. Por ello reclaman la suma de \$25.000

por este concepto.

Por gastos médicos, medicación y traslados solicitan la suma total de \$11.500. Explican que, si bien tanto madre como hija fueron atendidos en centros hospitalarios públicos de esta ciudad, no es menos cierto que tuvieron que afrontar una serie de gastos tales como estudios, medicamentos, elementos para la cirugía, clavijas, honorarios kinesiológicos, traslados, entre otros.

Distinguen dos tipos de gastos: con cobertura de obra social y sin ella.

Con respecto a la primera categoría, sostienen que reclaman, conforme facturas, adjuntadas la suma de \$11.500. Las facturas mencionadas son las siguientes: Facturas Arévalo n°. 0124524 \$27,50; n°. 0124525 \$27; n° 0124526 \$30,50; n°. 01250727 \$53; n°. 01245476 \$6; n°. 01255696 \$60; n°. 01259456 \$33.

Sin cobertura de obra social facturas de: S.A.N. (Servicio de Ambulancias del Norte) factura n°. 1866 de \$2.250 por distintos traslados; Factura de C.I.R. (Centro Integral de Rehabilitación) n°. 562 \$450 por honorarios kinesiológicos desde el 14/09/2011 hasta el 31/10/2011; factura de Farmacia San Isidro de \$73,67; factura de Farmacia Centro de Salud n°. 0955 de \$56,50; Factura de MEDI-NOR S.H.n°. 03730 de \$2.150 y se adjunta presupuesto n° 01477; Factura de MEDI-NOR S.H. de \$100.

Puntualizan que se reclama por este rubro las siguientes sumas y en las siguientes proporciones: por la menor Lourdes Guadalupe Perez la suma de \$2.500 por los gastos acreditados y otros menores que conforme doctrina y jurisprudencia reinante no necesitan de ella; por Susana Margarita Luna, entre acreditados y otros sin acreditar, estiman la suma de \$9.000. Todo ello con sus intereses desde el momento que fueron abonadas.

Finalmente, solicitan la indemnización del daño extrapatrimonial sufrido por las víctimas, estimando que el monto correspondiente por los daños morales sufridos en la suma de pesos \$70.000 en las siguientes proporciones: para Lourdes Guadalupe Perez la suma de \$20.000 y para Susana Margarita Luna la suma de \$50.000.

Fundamenta su acción en derecho, y ofrece prueba instrumental.

Por providencia del 11/10/2013 se le otorgó el beneficio para litigar sin gastos provisorio, mientras que por sentencia n°. 8 del 04 de febrero de 2015 se le otorgó el beneficio definitivo a los presentante, designando al Dr. Prado como su apoderado.

2. Se presenta el letrado Raúl José López Pondal en calidad de apoderado de Aseguradora Federal Argentina S.A. y de Carlos Gerardo Goytía. Asume la cobertura en base al seguro de responsabilidad civil sobre el vehículo Mitsubishi dominio BWF 600 y contesta demanda (fs. 58/60).

Formula negativa general y particular y relata los hechos conforme sus mandantes, diciendo que la actora es quien embiste al Mitsubishi en su guardabarro delantero. Cita jurisprudencia referida al carácter de no absoluta de la preferencia de paso de quien circula por mano derecho y concluye que la actora es la embistente, siendo la única y excluyente responsable del accidente de tránsito motivo del proceso.

En cuanto a los rubros reclamados, comienza diciendo que su parte niega las lesiones, padecimientos y secuelas invocadas y, eventualmente, la relación de causalidad con el accidente. Argumenta que no existe incapacidad alguna de la actora y que, de existir, no importaría una disminución de sus ingresos. Impugna la cuantificación realizada, por considerar el monto arribado exorbitante e inexacto.

En cuanto a la pérdida de chance sostiene que la actora, en su demanda, no llega a explicar cuál es la chance específica que ha perdido a raíz del accidente en cuestión. Expresa que de las constancias de autos no surgen elementos que puedan hacer pensar en que la actora tenía por delante un emprendimiento comercial que se vio frustrado con el accidente. Agrega que lo reclamado por la actora resulta algo totalmente hipotético y altamente imprevisible. Asevera que, en el caso de la actora, se trata de una mujer casada, con hijos, que realizaba tareas domésticas y cuidado de menores en un hogar particular, por lo que la chance de que ingrese al circuito comercial con nuevos emprendimientos es mínima, cuando no nula. Impugna la suma peticionada por improcedente e injustificada y solicita su rechazo con costas.

Con respecto a los gastos de atención médica, dice que los gastos descriptos fueron solventados por su prepaga (Arévalo) por lo que su mandante nada adeuda por ese rubro. Solicita que se desestime.

Finalmente, dice que su parte impugna los rubros reclamados como daño moral por su contraparte, por exorbitantes y alejados de la realidad.

Ofrece prueba documental.

3. A fs. 67/75 se presenta el letrado Camilo David Sleiman en representación del demandado Antonio Waldo Juárez y opone excepción de falta de legitimación pasiva. Explica que la parte actora demanda al Sr. Juárez sobre bases falsas e inexistentes, ya que este último vendió el automóvil que participó en el siniestro, realizando la denuncia de venta el día 04/12/2002, conforme el informe de Estado de Dominio expedido por la Dirección Nacional del Registro de la Propiedad del Automotor que adjunta.

Argumenta que es por esto que su parte opone la excepción, ya que él cumplió con las obligaciones a su cargo al momento de vender el vehículo, desplazándose así la responsabilidad a quien lo adquirió, por quien él no debe responder ya que se presume que el automotor fue utilizado contra su voluntad.

Corrido traslado a los actores por cédula de fs. 92, la actora Susana Margarita Luna se allana, solicitando que se excluya de la litis al excepcionante.

Por sentencia n°. 332 del 19/06/2014 (fs. 95) se hace lugar al planteo de la representación del Sr. Juárez.

4. Por providencia del 4 de agosto de 2014 se abre la causa a pruebas por cuarenta días. Las pruebas se encuentran agregadas a fs. 140/325.

Se produjeron las siguientes, conforme informe de la Actuaría del 7 de agosto de 2015 (fs. 327): actora: cuaderno n°. 1: instrumental, producida; informativa, parcialmente producida (constan respondidos siete oficios de diez que fueron librados); cuaderno n°. 2: pericial médica, producida; cuaderno n°. 3: testimonial y reconocimiento de documentación, producida. Demandado: cuaderno n°. 1: instrumental, producida. Codemandado: cuaderno n°. 1: instrumental, producida; informativa: no producida.

En fecha 12/08/2015 se ponen los autos a la oficina para alegar (fs. 327), lo que hizo la parte actora a fs. 332/333 y el representante del demandado Carlos Gerardo Goytía y la citada en garantía a fs. 335/337.

En fecha 29 de octubre de 2015 se confecciona la planilla fiscal del proceso (fs 341), de la cual se exime a todas las partes por decreto del 18/11/2015 (fs. 347). Por esa misma providencia se llaman los autos a despacho para dictar sentencia.

5. El 18 de diciembre del 2015 se suspenden los plazos para dictar sentencia y se dicta una medida para mejor proveer solicitando al Juzgado Correccional de la IIª Nominación que remita la causa "Goytia Carlos Gerardo s/ Lesiones culposas" expte n°. 26786/12.

En fecha 24/02/2016 la causa penal mencionada fue recibida por este juzgado, ordenándose en fecha 26/02/2016 su devolución, por no encontrarse concluída (fs.359).

Informado por la parte actora que la causa penal recibió sentencia (fs. 368), en fecha 4 de septiembre de 2017 se solicita nuevamente su remisión (fs. 369).

En fecha 10/10/2017 se recibieron los autos "Goytia Carlos Gerardo s/ Usurpación de Propiedad y Lesiones Culposas (Leon Juan Carlos - Luna Susana Margarita - Perez Lourdes Guadalupe)" expte. n°. 21060/2010. El 12/10/2017 se declara cumplida la medida para mejor proveer dictada y se reabren los términos para dictar sentencia (fs. 374).

La cédula remitida al Dr. Raúl José López Pondal fue devuelta informada por Casillero de Notificaciones por encontrarse el letrado inactivo desde el 12/10/2016 (fs. 378). En fecha 26/10/2017 se intima a Carlos Gerardo Goytia y a Aseguradora Federal Argentina S.A. para que constituyan nuevo domicilio legal (fs. 379).

A fs. 390/391, la productora y asesora de seguros Paula Julieta Quiroga informa que en la oficina de calle Las Heras n°. 502 local 2 no tiene domicilio Aseguradora Federal Argentina S.A. y que por resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación n°. 40271 del 26/12/2016 se le revocó la autorización para operar y que tal revocación implica su disolución y liquidación forzosa.

En fecha 16 de diciembre de 2019 se suspenden los plazos procesales y se ordena notificar mediante carta documento a los delegados liquidadores de Aseguradora Federal Argentina S.A., CPN Diego Augusto Zicari, Dra. María Magdalena Mendía y Dr. Martín Riera, haciéndoles saber la existencia de este proceso y emplazarlos para que se apersonen en autos (fs. 409).

A fs. 413/415 se presenta María Magdalena Mendía en el carácter de delegada liquidadora de Aseguradora Federal Argentina S.A. Por proveído del 14/02/2020 se la tiene por apersonada en tal carácter y se ordena reabrir los términos para dictar sentencia (fs. 416). Al no haber la liquidadora designada constituido domicilio procesal, se ordena en el mismo decreto se la notifique por carta documento.

Cumplida la notificación antes mencionada, en fecha 16 de junio de 2021 se llaman los autos a despacho para dictar sentencia.

En el punto 2 de la providencia de fecha 02/07/2021 se ordenó: "Surgiendo del acta de nacimiento de fs. 10, que Lourdes Guadalupe Pérez ha adquirido la mayoría de edad, notifíquese a fin de que en el término de CINCO DÍAS comparezca a estar a derecho en el presente juicio y constituya domicilio procesal, bajo apercibimiento de ley". Asimismo, en el punto 3 se dispuso: "Asimismo, habiendo sido designado Defensor de la Niñez, Adolescencia y Capacidad Restringida el Dr. Camilo David Sleiman, apoderado del demandado, conforme surge de la presentación que antecede, intímese al demandado Juarez Antonio Waldo, para que en el plazo de CINCO días se apersona en el presente juicio por sí o por medio de apoderado, bajo apercibimiento de rebeldía".

Por escrito del 09/11/2021 se presenta Lourdes Guadalupe Pérez con el patrocinio del Dr. Manuel Antonio Prado, teniéndola por apersonada y constituido domicilio por decreto del 17/11/2021.

Mediante presentación de fecha 06/05/2022 el demandado Antonio Waldo Juárez constituye nuevo domicilio en el casillero digital de su letrada patrocinante, Dra. María de los Ángeles Pacheco, de lo que el Juzgado da cuenta en el proveído del 17/05/2022, donde además determina que vuelvan los autos como están llamados en el decreto del 16/06/2021.

Notificadas las partes, por Secretaría se pasan a estudio los autos en fecha 01/06/2022, y

CONSIDERANDO:

1. La litis.

Susana Margarita Luna y Lourdes Guadalupe Pérez (primero a través de sus padres Ramón Carlos Pérez y la mencionada Sra. Luna y luego por sí, al cumplir la mayoría de edad) interponen demanda en contra de Carlos Gerardo Goytia, Antonio Waldo Juárez y Aseguradora Federal Argentina S.A. (citada en garantía). Reclama la suma de \$301.500 en concepto de daño corporal, pérdida de chance, gastos médicos y daño moral. Sostiene haber sido víctimas de un accidente de tránsito el 8 de Agosto de 2011, a horas 11:50 aproximadamente, cuando circulaban por calle Chacabuco en sentido en la motocicleta Honda Wave 110cc, dominio 876 EWV, conducida por Luna, y que cuando ya habían atravesado casi totalmente la calle Florida, haciéndolo detrás de un taxi que llevaba igual dirección, fueron embestidas violentamente por el Sr. Goytia, quien se transportaba en una camioneta Mitsubishi dominio BWF 600 por calle Florida con sentido Este-Oeste. Añaden que el impacto fue violento y en el costado izquierdo del ciclomotor producto del cual salieron despedidas de la motocicleta, cayendo violentamente al piso de la vereda existente en la ochava sudoeste. Sostienen que, como consecuencia del siniestro, la Sra. Luna padeció un desprendimiento del hueso del talón, por lo que tuvo que operar y le colocaron clavos y una placa en la zona, y Lourdes Guadalupe sufrió una fisura en el hombro derecho.

El demandado Goytia y la citada en garantía se apersonaron en el presente juicio con el mismo apoderado y contestaron demanda en los mismos términos.

Reconocen la existencia del hecho, pero dicen que que la actora es quien embistió al Mitsubishi en su guardabarro delantero, siendo ésta la única y excluyente responsable del accidente de tránsito. Impugnan los rubros reclamados.

Antonio Waldo Juarez opuso excepción de falta de legitimación pasiva, a lo que la parte actora se allanó, lo que fue receptado por sentencia n°. 332 del 19/06/2014.

2. Hechos reconocidos y hechos que deberán acreditarse.

Con base en la posición asumida por las partes y en las constancias de autos, tengo por cierto que el 08/08/2011 ocurrió un accidente de tránsito en la intersección de calles Chacabuco y Florida, de la ciudad de San Miguel de Tucumán. Los vehículos protagonistas fueron una motocicleta marca Honda Wave 110 c.c., dominio 876 EWV, conducida por Susana Margarita Luna, quien se trasladaba con su hija Lourdes Guadalupe Pérez, y un automóvil Mitsubishi dominio BWF 600 conducido por el Sr. Carlos Gerardo Goytia. Del hecho derivaron daños.

En cuanto a las cuestiones controvertidas, no hay acuerdo con respecto a la dinámica del accidente. Por consiguiente, se encuentra controvertida la responsabilidad de los daños sufridos, así como

también su pertinencia y extensión.

3. Prejudicialidad.

En lo concerniente a la prejudicialidad de la acción penal, tengo a la vista la causa penal “Goytia Carlos Gerardo s/ Usurpación de Propiedad y Lesiones Culposas (Leon Juan Carlos - Luna Susana Margarita - Perez Lourdes Guadalupe)” expte. n°. 21060/2010 que fue remitido por el Juzgado Penal en lo Correccional de la IIª Nominación. En esta causa, por decreto del 14/02/2017 (fs. 678) se decidió la acumulación con el expediente “Goytia Carlos Gerardo s/ Lesiones culposas” expte n°. 26786/12, que corresponde a los hechos analizados en este proceso.

En esa causa, por sentencia del 5 de marzo de 2013, el Dr. Víctor Manuel Rougues, Juez Penal en lo Correccional de la IIª Nominación, dictó la suspensión del juicio a prueba e impuso una serie de reglas de conducta.

A partir del dictado de esta resolución en la causa de lesiones culposas, el juez civil puede resolver el reclamo indemnizatorio hecho por la víctima sin necesidad de contar con el previo pronunciamiento del juez penal sobre el hecho que motiva ambas acciones (civil y penal).

En consecuencia, resulta procedente abocarme al estudio de esta causa.

4. Marco normativo.

Resulta necesario dejar sentado que si bien a partir del 01/08/2015 ha entrado en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación, no obstante (conforme a la fecha expuesta por las partes) el siniestro en cuestión ha acaecido durante la vigencia del Código Civil derogado. Por consiguiente y con excepción de ciertas normas puntuales de la nueva legislación que resultan inmediatamente aplicables (según será expuesto en caso de corresponder) en el marco de lo dispuesto por el art. 7 del CCCN, la cuestión será juzgada a la luz de la legislación derogada, que mantiene ultractividad (cfr. art. 7 CCCN; vid. Aída Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 158).

Se exceptúan las normas relativas a la cuantificación del daño que serán regidas por las reglas del CCCN que resultan directamente aplicables en tanto se refieren a las consecuencias de la relación jurídica, fijando pautas para su liquidación (Cfr. Aída Kemelmajer de Carlucci, ob. cit. p. 234).

Conforme ha quedado trabada la litis y en virtud de los hechos invocados y constancias de autos, resulta que el hecho jurídico constitutivo de la acción que se intenta es un accidente de tránsito. Al respecto, conforme jurisprudencia consolidada en nuestros tribunales, tratándose de un accidente de tránsito, cualquiera sea la forma y modo en que se produzca, cae inexorablemente bajo la órbita del art. 1113, párr. 2º, parte 2da. del Cód. Civil y resultan alcanzados por la responsabilidad civil por el riesgo creado.

En consecuencia, a la parte actora le incumbe la prueba del hecho y su relación de causalidad con el daño sufrido, mientras que a la demandada para eximirse de responsabilidad le corresponde la acreditación de la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no debe responder, o el caso fortuito o fuerza mayor.

También dejo sentado que no son sólo las normas de fondo las que determinan la responsabilidad en los accidentes de tránsito, sino que deben ser analizadas conjuntamente con las normas que regulan la circulación; concretamente la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 a la cual se encuentra adherida nuestra Provincia.

5. Solución del caso

Para la procedencia de la acción de daños, es necesario acreditar cuatro presupuestos: a- Existencia de un hecho productor de un daño resarcible; b- Un factor de atribución de responsabilidad, esto es, una razón suficiente para asignar el deber de reparar al sujeto sindicado como deudor. Tal factor de atribución puede ser subjetivo u objetivo; c- El daño, que consiste en la lesión a un derecho subjetivo o interés de la víctima del incumplimiento jurídicamente atribuible; d- Una relación de causalidad suficiente entre el hecho y el daño, es decir que pueda predicarse del hecho que es causa (fuente) de tal daño. La importancia del nexo causal como presupuesto de la responsabilidad civil radica precisamente en su doble función: por un lado permite determinar la autoría material de un daño (cuándo un resultado dañoso es objetivamente atribuible a la acción de un sujeto determinado), y por el otro, permite determinar la extensión del resarcimiento que deberá asumir el responsable del daño (cuál de la totalidad de las consecuencias dañosas deberán ser reparadas) (cfr. Alterini-Ameal-López Cabana, Derecho de Obligaciones, p. 229, Abeledo-Perrot, 1995; Pizarro-Vallespinos, Instituciones de Derecho Privado-Obligaciones, T. 3, Ed. Hammurabi - José Luis Depalma Editor, 1999, p. 97).

A continuación, se analiza la concurrencia en esta causa de los extremos antes citados.

5.1. Existencia del hecho.

Conforme la forma en que ha quedado trabada la litis se encuentra fuera de debate que el día 08/08/2011, acaeció un accidente de tránsito que tuvo como protagonistas por un lado a Susana Margarita Luna (conductora) y su hija, Lourdes Guadalupe Pérez, quienes circulaban en una motocicleta Honda Wave 110 c.c., dominio 876 EWV, y Carlos Gerardo Goytía quien estaba al mando de un vehículo Mitsubishi dominio BWF 600. También que el accidente se produjo en la intersección de calle Chacabuco y Florida, circulando la motocicleta por la primera de estas arterias, y el automotor marca Mitsubishi por Florida.

5.2. Mecánica del accidente y responsabilidad

Hay versiones contradictorias respecto a la dinámica del accidente. A fin de dilucidar la cuestión he de analizar las pruebas conducentes.

No se ofrecieron en autos pruebas como la pericial mecánica ni absoluciones de posiciones. Tampoco hay testimonios de personas que hayan presenciado el siniestro.

La única prueba con respecto a la dinámica con la que se cuenta es la causa penal traída en consulta.

Así, tengo a la vista el expediente n°. 21060/2010 "Goytia Carlos Gerardo s/ Usurpación de Propiedad y Lesiones Culposas (León Juan Carlos - Luna Susana Margarita - Perez Lourdes Guadalupe)" remitido desde el Juzgado Penal en lo Correccional de la IIª Nominación. Como ya se dijo, en esa causa se dictó la acumulación entre la investigación por la usurpación supuestamente cometida por Goytía y las lesiones culposas nacidas del siniestro analizado, siendo los datos del expediente de origen de esto último los siguientes: Goytia Carlos Gerardo s/ Lesiones culposas" expte n°. 26786/12.

En el marco de la causa por lesiones se llevaron a cabo medidas tendientes a dilucidar la manera en que se dieron los hechos, existiendo entonces una carpeta técnica sobre el siniestro del 08/08/2011.

Así, tengo a la vista el Informe Técnico n°. 308/72-2013 realizado por Miguel Ángel Molina, perito en accidentología designado (fs. 781/782 de la causa penal).

En el repaso de los elementos de juicio, se listan los siguientes: Acta de Procedimiento e Inspección Ocular (fs. 01); Croquis Del Lugar Del Hecho (fs. 02); Relevamiento Planimétrico De Criminalística (fs. 30); Informe Técnico Físico Mecánico de Criminalística n°.2668/174/11 (fs. 34); Informe Técnico Físico Mecánico de Criminalística n°. 2996/70/12 (fs. 35); Anexo Fotográfico de Criminalística n°. 3146/076/11 con ocho fotos color 9x13cm (fs. 52/54); Informe n°. 8065/254 de dosaje de alcohol en sangre correspondiente a Goytia Carlos Gerardo (fs. 95).

En cuanto a la mecánica del accidente, el experto designado dijo: “En el evento Accidentológico en análisis se cuenta con evidencias físicas que se encuentran representadas por vidrios y acrilicos diseminados en la cinta asfáltica, daños en las unidades intervinientes y la disposición final de los vehículos, las que se constituye en evidencias post-impacto. Se hace constar que en el relevamiento planimétrico de foja nro. 30 se consignó erróneamente como calle ‘Florida’ a la calle “Chacabuco” a la vía que tiene sentido de circulación de Norte a Sur. En base a las evidencias materiales demarcadas anteriormente, se determina en forma hipotética comprobable la siguiente Mecánica del Accidentes: En los momentos previos al impacto, la camioneta marca Mitsubishi dominio ‘BWF-600’ transitaba por calle Florida con sentido de circulación Este-Oeste, mientras que la motocicleta marca Honda dominio ‘876 EWV’ circulaba por calle Chacabuco con sentido de circulación Norte-Sur, de tal forma que al arribar a la encrucijada de las arterias se produce la colisión entre ambas unidades, impactando con el paragolpe delantero de la camioneta con el lateral izquierdo de la motocicleta (conforme a los daños detallados en informe físico mecánico n°. 2668/174/11 de fojas 34). Que posterior al primer impacto, se produce la caída de la motocicleta, encontrando el punto de inmovilización final a la altura de la ochava Suroeste conforme al relevamiento planimétrico de fojas 30 y la camioneta continua su recorrido hasta detenerse con su frente orientado hacia el cardinal Oeste a unos 17,00 metros aproximadamente de la posición final de la motocicleta por calle Florida conforme se consigna en el relevamiento planimétrico v se ilustra en la toma fotográfica nro 1, 2 y 3”.

Finalmente, al abordar la causa del accidente, el perito accidentológico Molina sostuvo: “Conforme a la mecánica del accidente establecida y habiéndose tenido en cuenta la totalidad de los informes técnicos obrantes en autos y demás constancias documentadas, esta instrucción establece como causa del accidente la falta de respeto a la prioridad de paso por parte del conductor de la camioneta marca Mitsubishi dominio ‘BWF-600’. Es decir que, si el conductor de la camioneta al arribar a la encrucijada de calle Florida y calle Chacabuco hubiera disminuido la velocidad a la velocidad reglamentaria, detenido su marcha ante la circulación de la motocicleta por calle Chacabuco y a la derecha de su posición, cedido el paso de la misma respetando la prioridad de paso y recién entonces retomar su marcha, el accidente no se habría producido”.

Cabe destacar que sobre este informe no existen observaciones ni impugnación alguna. Tampoco hubo en este proceso ofrecimiento y mucho menos producción de prueba alguna que permita poner en jaque la tesis del informe reseñado.

Siendo así, concluyo en que la dinámica del siniestro es la siguiente: el conductor del automóvil Mitsubishi dominio BWF 600 circulaba calle Florida en dirección Este-Oeste. La motocicleta marca Honda Wave 110cc dominio 876 EWV circulaba por la calle Chacabuco con sentido Norte-Sur. El cruce en cuestión no se encuentra semaforizado. El siniestro se produjo cuando la motocicleta de la actora ya había comenzado el cruce, dado que el punto de impacto fue en su sección trasera lateral izquierda. Por su parte, surge de los informes y las fotografías que el automóvil de la parte demandada impactó con su parte frontal (véase especialmente fotografías 7 y 8 del informe fotográfico n°. 3146/076/11 a fs. 732 vta. y 733 de la causa penal).

Así las cosas, existen dos circunstancias jurídicamente relevantes en lo analizado con respecto a la dinámica del siniestro.

En primer término, se acreditó que el automóvil Mitsubishi fue el vehículo embistente. Dada esta circunstancia, carga con la presunción que opera contra el conductor que colisiona con la parte delantera de su vehículo, la cual se justifica en que la negligencia o el exceso de velocidad le impidieron mantener el dominio de vehículo y detenerlo a tiempo para evitar el choque, lo cual indica violación de la norma que manda conservar en todo momento su control (Cfr. CCCC, Sala Iª, “Costilla Mario Roque vs. Granado Víctor Francisco y Otros S/ Daños y Perjuicios”, sentencia N° 209, 28/05/2018).

En segundo lugar, el vehículo de menor porte contaba con prioridad de paso absoluta en la encrucijada por ser quien cruzaba por la derecha, en virtud de lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley Nacional de Tránsito y artículo 65° inciso 1 de la Ordenanza 942/87. Sobre esto tiene dicho la Excma. Cámara del rubro que “[a]l tratarse de una esquina sin semáforo, como se ha determinado, la norma reglamentaria aplicable indudablemente es el artículo 41 de la Ley Nacional de Tránsito (LNT) N° 24.449, la que expresamente reza, 'todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta...'. Prioridad que sólo se pierde por circunstancias que no se dan en la especie. En tal sentido, se ha dicho en reiteradas oportunidades que, '...de acuerdo con la ley, quien se aproxima a otra vía cuya mano de tránsito va de su derecha a su izquierda debe aprontarse a frenar y ceder el paso, aún a quien llega con notorio retraso' (conf. R. J. Vértiz, “Accidente de Tránsito”, p. 232). Y así es que se debe respetar el derecho de paso no sólo cuando los vehículos llegan al mismo tiempo, sino también cuando el obligado a esperar alcanza al cruce antes que el otro. No importa quien entre primero al cruce, el derecho preferente de paso no caduca (conf. Mosset Iturraspe en 'Responsabilidad por daños', t. II, págs. 46/47)” (Cámara Civil y Comercial Común, Sala Iª. “J.A.A. c/ A.J.A. s/ Daños y Perjuicios”. Sentencia n°. 535 de fecha 19/08/2021).

Para liberarse de responsabilidad, el accionado debía demostrar que la conducta de la víctima tuvo idoneidad suficiente como para constituirse en causa total o parcial del accidente. Esto no ocurrió, pues ya no se acreditó conducta alguna de la conductora de la motocicleta con la entidad de interrumpir el nexo causal, o siquiera mitigarlo. De lo que se sigue, que es razonable suponer que la actora circulaba con la confianza de tener el paso y haber arribado antes al cruce de calles Chacabuco y Florida, así como también es dable concluir que el avance del vehículo Mitsubishi le resultó sorpresiva y que nada pudo hacer para evitar el accidente.

En virtud de lo considerado, y no habiéndose demostrado ninguna causal eximente corresponde atribuir la responsabilidad única y exclusiva por el siniestro al demandado Carlos Gerardo Goytía. Asimismo, Aseguradora Federal Argentina S.A. responderá, en la medida del seguro (art. 118 de la ley 17418), toda vez que el vehículo del accionado se encontraba asegurado por dicha compañía.

5.3. Daños

Determinada la responsabilidad surge la obligación de reparar los daños causados.

Entiendo que hay daño cuando se lesiona un derecho o interés no reprobado por el ordenamiento jurídico que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.

Según el artículo 1738 del Código Civil y Comercial de la Nación, la indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye

especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

Como lo advierte calificada doctrina, el sistema del Código Civil y Comercial deja claro que existe una partición entre consecuencias patrimoniales y no patrimoniales, sin terceros géneros, y que la capacidad, en el sentido técnico en que la caracteriza el art. 1746, se incluye en las primeras. Los perjuicios de cualquier clase pueden ser indemnizados si proyectan consecuencias de una u otra clase y se dan los requisitos del deber de responder. Una misma afectación, por supuesto, puede proyectar perjuicios en ambos campos. Pero no existe una categoría intermedia entre una y otra clase de consecuencias. Luego, los conceptos patrimoniales se cuantifican por una referencia bastante directa a valores monetarios reales: valores de cambio (cfr. Hugo Acciarri, "Aplicación de fórmulas de rentas variables para cuantificar indemnizaciones por incapacidad según el Código Civil y Comercial". Publicado en Jurisprudencia Argentina, 2016-IV, 14/12/2016, p. 1.)

El sistema del Código muestra una división entre consecuencias patrimoniales y no patrimoniales, sin terceros géneros. Toda índole de perjuicio resarcible será indemnizable en la medida en que sus consecuencias sean de una u otra especie y se den los presupuestos de la responsabilidad. Esto no quita la posibilidad de que una misma afectación pueda proyectar perjuicios en ambos campos (Enrique Máximo Pita y Carlos E. Depetris "La cuantificación de los daños por incapacidad y extrapatrimoniales en el Código Civil y Comercial de la Nación" Publicado en: RCCyC 2021 -febrero-, 149 • RCyS 2021-II, 33)

Para la determinación y cuantificación del daño patrimonial, se empleará el principio de la reparación plena o integral, vigente en nuestro derecho (Cfr. Art. 21.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y Arts. 1737, 1738, 1740 y 1746 CCCN) y asentado sobre dos premisas: 1. Son resarcibles en su totalidad los daños que se encuentren en relación causal adecuada con el hecho generador, conforme los estándares de imputación fijados normativamente. 2. Determinados los daños resarcibles, el principio de la reparación plena o integral es invocado como la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación, a través de una evaluación en concreto.

Para la cuantificación del daño extrapatrimonial, se emplea además, el criterio de la indemnización suficiente. Esto es una indemnización compensatoria que cumpla con su función satisfactiva, desechando las condenas al pago de sumas simbólicas. Atendiendo al responsable, el monto fijado debe ser posible, descartando excesos que no condicen con nuestra realidad económica, además de que generan un enriquecimiento sin causa (Cfr. Zavala de González, Matilde, Cuánto por daño moral, La Ley 1998-E, 1057 y Cámara Civil y Comercial Común, Sala IIª, "Z.J.F. y Otra c/ P.L. O. y Otro s/ Daños y Perjuicios. Sentencia n°. 297 de fecha 30/06/2016).

Siguiendo esta línea se analizarán los rubros pretendidos.

5.3.1. Daño corporal sufrido. Incapacidad sobreviniente.

A la hora de describir los daños sufridos, la parte actora se refirió en primer término al daño corporal de las víctimas, sus lesiones y secuelas. Corresponde analizar la cuestión individualmente, lo que se hará a continuación.

5.3.1.1. Lourdes Guadalupe Pérez.

Con respecto a la entonces menor Lourdes Guadalupe, dice la demanda que sufrió una fractura del sector interno de la epífisis proximal del húmero derecho, por lo que se vio privada de concurrir por un importante período a clases, padeció una limitación funcional de movimientos en la zona, y requirió una recuperación prolongada, con dolores físicos marcados y necesidad de rehabilitación. Deriva de esto una incapacidad aún no determinada y que debe someterse a una pericia médica. Reclaman \$50.000 por este concepto.

Ahora bien, más allá de un escueto informe radiológico que obra a fs. 22 que confirma que sufrió una fractura en el sector interno de la epífisis proximal del húmero derecho, de fecha 09/09/2011, no existen mayores pruebas al respecto.

A fs. 168/170 se halla la contestación de oficio remitida por el Dr. Oscar Luil Hilal, Director del Hospital del Niño Jesús, quien informa que adjunta "Trazabilidad resumida que da cuenta de la concurrencia de la menor por guardia, no registrando internación". Cabe aclarar que en el listado de guardia adjunto puede leerse que la paciente Lourdes Guadalupe Pérez ingresó el 08/08/2011 a horas 13:03, consignando como final "politraumatismo - se interna". Sin embargo, ni del relato de las actora ni del informe evacuado surge que realmente se haya internado a la menor. Si nos guiamos solo por la demanda, debió utilizar una férula y demandó recuperación prolongada, rehabilitación y faltar a clase por largo tiempo.

Ahora bien, no existe en autos referencia a tratamientos, rehabilitación o siquiera ausencias escolares en este proceso. Sobre la cuestión médica, nada fue aportado. La parte actora tampoco solicitó la realización de mayores medidas, como pedidos de informe o una pericia médica.

Con respecto a la Escuela Nicolás Avellaneda, su directora respondió el oficio oportunamente remitido, lo que consta a fs. 196/208, donde envía el legajo de la menor y refiere la imposibilidad de acceder al registro de ausencias. Del legajo de Lourdes Guadalupe Pérez tampoco surgen problemas escolares al analizar su legajo ni durante el 2011, cuando cursó 3° grado, ni tampoco al año siguiente, en 4°.

Siendo así, no puede tenerse por acreditado el daño invocado, por lo que se rechaza el rubro en relación a Lourdes Guadalupe Pérez.

5.3.1.2. Susana Margarita Luna

Con respecto a Susana Margarita Luna, en la demanda se describieron las secuelas físicas que el siniestro dejó en su persona, y sostuvo que, al no haberse determinado el grado de incapacidad que padecería, hizo reserva de solicitar el monto a resueltas del dictamen del cuerpo médico forense. No obstante, estimó provisoriamente el rubro en \$145.000. También estimó como pérdida de chance derivada la suma de \$25.000

Sobre este rubro, y estando a lo pedido por la actora, interesa precisar que queda comprendida la incapacidad entendida como disminución física o psíquica de la persona que la afecte tanto en su capacidad laborativa, como en cualquier otro tipo de actividad que desarrollaba.

Es que la integridad personal tiene un valor económico como capital destinado a ser fuente de beneficio tanto económico o de otra índole y su afectación se proyecta al futuro, cercenando las probabilidades de desenvolvimiento, éxito o inserción en el mundo de relación (Cfr. Belluscio, Augusto, Cód. Civil Com., T. V, p. 219; Zavala de González, Daños a las personas, integridad psico-física, T. II. P. 41).

Sentado lo expuesto, para su comprobación me valgo de la pericia médica realizada sobre su persona por el Dr. Guillermo Petros, que consta a fs. 261/263, en el marco del cuaderno de pruebas n°. 2 de la parte actora.

En el punto 2 se le solicitó que indique si la Sra. Luna sufrió fractura de calcáneo, si fue fragmentada y si se colocaron tornillos y placa de reconstrucción, a lo que respondió que sí y que la actora “aportó una placa radiográfica, sin identificación metálica ni informe, en la cual se observa material de osteosíntesis (una placa y 03 tornillos), implantadas en calcáneo para tratar una fractura al menos tri-fragmentaria de calcáneo derecho”. También se hace eco del protocolo quirúrgico de Sala XV Ortopedia y Traumatología del Hospital Centro de Salud "Dr. Zenón J. Santillán", que se encuentra a fs. 148.

Este documento se encuentra en el cuaderno de pruebas n°. 1 de la actora y obedece a la prueba informativa consistente en la remisión de copias certificadas de las historia clínica n°. 698741 de ese nosocomio, que corresponde a la Sra. Susana Margarita Luna (fs. 147/158).

Volviendo al informe pericial, en el punto 3 se le solicitó que indique si la fractura sufrida afecta la articulación subastragalina o no y si la fractura fue con desplazamiento. El Dr. Petros dijo: La fractura experimentada por la actora no afecta la articulación subastragalina y muy probablemente fue con desplazamiento, motivo por el cual se programó la intervención quirúrgica destinada a reducir la fractura (acomodar los fragmentos) y efectuar la inmovilización de los mismos mediante el material de osteosíntesis implantado (placa y tornillos), para de esa manera permitir que se produzca la reparación normal, mediante un callo de fractura adecuado.

En el punto 4 se da cuenta del examen realizado por el propio perito. Concretamente, el punto es el siguiente: “Estado de la Sra. Luna Susana al momento del examen, deberá indicar si presenta en la zona de la lesión edema y si hay alteraciones vasomotoras. Si existe rigidez del tobillo y pie. Aspecto que presenta su masa muscular y si las articulaciones están afectadas en su movilidad”.

El especialista respondió: “Conforme fuera oportunamente ordenado por S.S., la actora Sra. Susana Margarita Luna, de 36 años de edad DNI n°- 26.676.785, fue examinada clínicamente por este Perito el día 01/12/2014 a horas 19.45.

Del Interrogatorio practicado, se pudo recabar los siguientes datos: (..)Antecedentes Traumáticos: No refiere, anteriores a este evento. Peso: 62 kgs. Talla: 1,60 mts. Mano Hábil: Derecha. Marcha: Leve cojera derecha, por dolor al apoyar y cargar el peso sobre el pie derecho. Funciones Fisiológicas: Apetito, Sed, Diuresis (micción) y Catarsis (evacuación intestinal), normales. Respecto al Sueño, sufre esporádicamente de Insomnio Postdormicional, por dolor moderado, sobre todo posterior a periodos de actividad diaria que le exigen estar mucho tiempo en posición de pie y/o luego de caminar largos trayectos. Del Examen Físico practicado, se pudo recabar los siguientes datos, mencionando sólo lo positivo. A la Inspección: Se observa una cicatriz mediana supraumbilical de 12 cm de longitud. queloidea e hipertrófica (esplenectomía a los 08 años de edad) - Se observa una cicatriz en ‘palo de hockey’, con un trayecto vertical recto de 5 cm, retromaleolar, y uno horizontal curvo de 3 cm, inframaleolar, ubicada en región externa de tobillo y pie derechos, (osteosíntesis de calcáneo), irregular y queloidea. Asimismo, se observa en tobillo derecho edema bimalleolar moderado, más acusado a nivel maleolar externo, blando y levemente doloroso, más intenso luego de periodos que le obligan a permanecer de pie o sentada por largo tiempo, zona cubierta por piel con telangiectasias y varículas dérmicas moderadas (insuficiencia venosa crónica). No existe rigidez de tobillo y pie, el aspecto de sus masas musculares es normal y las articulaciones no están afectadas en su movilidad. En oportunidad de este examen, solicité a la actora los siguientes estudios complementarios de diagnóstico: Rx de Tobillo y Pie Derechos, frente y perfil;

TAC de Tobillo y Pie Derechos. En fecha 16 de Enero de 2015, recibo resultados parciales de los estudios complementarios solicitados oportunamente, a saber: 'PACIENTE: LUNA SUSANA M. ESTUDIO: TOBILLO DERECHO (F/P) - PIE DERECHO (F/P). FECHA: 05/12/2014. INFORME RADIOLÓGICO: Elementos metálicos de fijación interna en calcáneo.- Exostosis en maléolo tibial a valorar con antecedentes.- Firma y sello: Juan Carlos Basualdo Córdoba Médico M.P.4088 Diagnóstico por Imágenes'. Adjunto fotocopia. Con respecto a la TAC de Tobillo y Pie Derechos, solicitada oportunamente (01/12/2014-a horas 19:45), la misma no me fue presentada por la actora y por haberseme intimado a presentar el Informe Pericial mediante Cédula de Notificación '60YEKLUA-PROVEÍDO del 11 de Marzo de 2015, recibida en mi domicilio el día 17/03/2015 a horas 10:05, informaré la incapacidad pertinente con los elementos del examen clínico y el estudio radiológico presentado".

Adentrándonos en la consecuencias, en la respuesta del punto 5 el Dr. Petros expresa que "los movimientos de Flexión Dorsal, Flexión Plantar, Inversión y Eversión del pie afectado por la fractura son normales, sin limitación funcional alguna. La marcha de la actora manifiesta una leve cojera derecha, por dolor al apoyar y/o cargar el peso sobre el pie derecho". Asimismo, en el punto 6 se le pidió que exprese si las lesiones sufridas por la actora representan una gran implicación en tiempo de incapacidad tanto laboral como de actividades recreativas. El perito médico sostuvo: "De no mediar complicaciones es una fractura que puede consolidar en 90/120 días, y dependiendo de la evolución y terapias complementarias necesarias (fisio y kinesioterapia, masajes, etc.) puede insumir entre 6 y 9 meses de incapacidad". En la respuesta al punto 7 agregó: "La paciente Luna presenta dolor leve y edema bimaléolar de tobillo derecho, NO presentando actualmente deformaciones del pie, afectaciones articulares, rigidez articular, artrosis degenerativa, acortamiento, pie valgo ni ninguna otra secuela. La actora debe ser controlada periódicamente por su Médico Traumatólogo tratante, de modo que, si eventualmente se presentaran a futuro las complicaciones mencionadas en el enunciado de la pregunta, las mismas puedan ser diagnosticadas y tratadas oportunamente".

Preguntado sobre si la Sra. Luna necesitará una nueva cirugía para extraer los elementos extraños insertados o por cualquier otro motivo, y si esto implica un riesgo para la paciente, el experto afirmó: "la indicación de una nueva cirugía para retirar elementos extraños insertados, en este caso, el material de osteosíntesis implantado, dependerá del criterio de su Médico Traumatólogo tratante: el mismo puede permanecer indefinidamente colocado, pues se trata de material inerte, o bien programar una nueva intervención para retirarlo, si alguna causa así lo aconsejara (dolor intenso y refractario al tratamiento habitual, rechazo protésico, etc.). Como toda intervención quirúrgica implica un riesgo para la paciente, que debe ser adecuadamente evaluado y mensurado, si se llegara a una nueva instancia quirúrgica".

Finalmente, el punto 9 del ofrecimiento de prueba la parte actora solicita que el perito médico indique si, como consecuencia de la lesión sufrida, la actora presenta secuelas incapacitantes, debiendo expresar cuáles son y su incidencia en su ámbito laboral y de relación. Ante esto, el Dr. Petros manifestó que para utilizar para estimar la incapacidad la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales, contenida en el anexo I del decreto Decreto 659/96 en el marco de Ley de Riesgos del Trabajo. El cálculo que hace el perito es el siguiente: "Capítulo OSTEOARTICULAR - MIEMBRO INFERIOR-

Secuelas de Fracturas:

Fractura de calcáneo 15%

Subtotal 1: 15%

Capítulo PIEL CICATRICES:

Cicatriz tobillo y pie derechos (ver descripción Examen Físico - Inspección)

Respuesta al Punto 4:

Global: 5%

Subtotal 2: 5%.

Haciendo la sumatoria, resulta:

$15\% + 5\% = 20\%$

Luego agrega: "A lo anterior debe adicionarse los Factores de Ponderación, como sigue:

-Dificultad para la realización de las tareas habituales:

Leve 10% de 20% = 2%.

-Factor de las posibilidades de reubicación laboral:

No amerita = 0%.

-Factor Edad:

De 31 y más años (36 años)

2% de 20% = 0,40%

Haciendo la sumatoria final, resulta: $20\% + 2\% + 0\% + 0,40\% = 22,40\%$.

Por lo explicitado supra, la actora ha quedado con una Incapacidad Física Parcial y Permanente del 22,40% (veintidós por ciento con cuarenta centésimos)".

Reseñado el informe pericial, debo decir que éste no fue impugnado ni tampoco se le solicitó aclaraciones al Dr. Petros. No encuentro elementos de juicio que me lleven a apartarme de sus conclusiones, por lo que considero acreditado su contenido, incluyendo la existencia del daño alegado y su medición (es decir, el porcentaje de incapacidad física parcial y permanente calculado).

Siendo así, corresponde cuantificar el monto del resarcimiento.

Al respecto, el Art. 1746 CCCN dispone que en caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus 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.

Se trata del sistema de la renta capitalizada receptado por nuestra Corte Suprema de Justicia al sostener: "() considero desacertado el método de cálculo lineal empleado en la sentencia, que concluye en la determinación de una suma única, que al ser susceptible de producir una renta ilimitada en el tiempo, podría sustituir una vida perecedera por un capital perpetuo. Sobre la cuestión la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene decidido que: "La finalidad indemnizatoria de la condena por daños y perjuicios es excedida en la medida que afecta el derecho de propiedad del obligado al pago, si al fijarse el monto sobre la sola base de los ingresos que el incapacitado dejará de percibir durante el resto de su vida útil, se alcanza un capital que, aun de mantenerse intangible,

puede producir una renta mensual que resulta superior a aquellos ingresos dejados de percibir" (CSJN, Medina, Sixto Librado c/ López, Carlos, 27/7/1978, T. 300, fs. 860). Y este fue el criterio receptado -para fijar la indemnización de daño material o lucro cesante- por este Címero Tribunal en la causa "Domínguez R. Reinaldo y otros s/ homicidio, sent. n° 1056, del 04/12/2013). De manera que el sistema del cálculo lineal sobre la base de una renta neta debe ser dejado de lado. Estimo, en cambio, siguiendo a la autora citada y a las pautas sentada por esta Corte in re 'Domínguez', que corresponde aplicar al caso el denominado sistema de la renta capitalizada, para fijar una base objetiva para la determinación del daño por lucro cesante o daño material, de manera de dejar de lado la cuantificación mediante sistemas meramente subjetivos o estimativos, que siempre presentan el riesgo de parecer arbitrarios al no derivarse de pautas objetivables". (CSJT, Sala Civil y Penal, en "S.R.M. S/ Homicidio. Sentencia n°. 529 del 03/06/2015).

En cuanto a la determinación de la renta, más allá del testimonio de la Sra. Maria Josefa Llebra en la audiencia del 28/10/2014 (fs.283) la actora no ha demostrado fehacientemente actividad laboral en particular ni ingresos, por lo que corresponde tomar como base de cálculo el Salario Mínimo Vital y Móvil.

En ese sentido, atendiendo al tiempo transcurrido desde el accidente, a lo desactualizado del monto, y al principio de reparación integral, es que estimo justo cuantificar la indemnización conforme el valor del Salario Mínimo Vital y Móvil (SMVM) vigente a la fecha de esta sentencia. Este criterio es el que sigue la doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia que establece que las bases deben ser fijadas con criterio de actualidad y no en base a un dato histórico (CSJT, Sala Civil y Penal, sentencia 489 del 16/04/2019).

El Salario Mínimo Vital y Móvil vigente a la fecha asciende a \$87.987 (Art. 1.c. de la Resolución 5/2023 del 23/03/2023 CNEPSMVM, en <https://www.boletinoficial.gob.ar>, ref: RESOL-2023-5-APN-CNEPYSMVYM#MT).

Para la determinación del monto tengo en cuenta además que la víctima tenía 33 años al momento del siniestro y que la expectativa de vida es de 72 años, según promedios estadísticos de uso tribunalicio frecuente, con sustento en las estadísticas de la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (Cf. Zavala de González Matilde, Tratado de daños a las personas. Ob. Cit. p. 282).

Con base en las pautas indicadas precedentemente, efectuaré dos cálculos, diferenciando dos períodos: 1°) el tiempo transcurrido desde la fecha del hecho (08/08/2011) hasta la fecha de esta sentencia y, 2°) el período posterior, desde la fecha de esta sentencia hasta la fecha en la que el actor cumpliría 72 años (esto es el 09/06/2050). Para la determinación de la fecha de nacimiento de la actora (09/06/1978), se tomó como referencia la fecha que consta en la copia de DNI (fs. 11) y las copias de la historia clínica n°. historia clínica n°. 698741 remitida por el Hospital Centro de Salud (fs. 147).

A. Primer período: Desde la fecha del accidente, 08/08/2011, hasta la fecha de esta sentencia pasaron 4351 días. Se considera el SMVM de \$87.987 multiplicado por 13 (doce meses + SAC), por la cantidad de años de este período (11.92054795), por el porcentaje estimado de incapacidad (22,40%). Surge así que el monto que corresponde por este primer período es de \$3.054.260,67. A este monto se le adicionará un interés moratorio del 6% anual desde la fecha del hecho (08/08/2011) hasta la fecha de esta sentencia, lo que arroja un monto de \$2.184.507,65; y desde allí los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días que fija el Banco de la Nación Argentina hasta el efectivo pago.

B. Segundo período: Atento a que se efectúa un cálculo actual, se tiene en cuenta por un lado, la productividad del capital y la renta que puede producir, y por el otro, que el capital se agote al

finalizar el lapso resarcitorio (Zavala de González, Matilde, Resarcimiento de daños, T. 2 a, Hammurabi, Buenos Aires, 1996, p. 521).

La fórmula es la siguiente: $C = A (1 + i)^n - 1 i (1 + i)^n$

- A: es la ganancia afectada para cada período, que puede ser mensual o anual.
- i: es la tasa de interés a devengarse durante el período de extracción considerado, decimalizada.
- n: son los períodos restantes hasta que cumpla los 72 años.

Para el cálculo se toma el sueldo mensual \$87.987 y se lo multiplica por 13 (doce meses+SAC) y se obtiene un sueldo anual, que a su vez se multiplica por el porcentaje estimado de incapacidad (22,40%), así como el número de años hasta los 72 años (esto es períodos anuales), lo que arroja un monto de \$4.200.109,34 a la fecha de esta sentencia. A este monto se le adicionarán los intereses moratorios correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días que fija el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de esta sentencia hasta el efectivo pago.

En definitiva, a la fecha de esta sentencia, sumados los dos períodos, más el 6% de interés sobre el primer monto, el resultado de la indemnización por la incapacidad sobreviniente asciende a \$9.438.877,65 (nueve millones cuatrocientos treinta y ocho mil ochocientos setenta y siete pesos con 65/100).

5.3.2. Gastos médicos, medicamentos y de movilidad.

En este rubro se expresa en la demanda que si bien tanto madre como hija fueron atendidos en centros hospitalarios públicos de esta ciudad, no es menos cierto que tuvieron que afrontar una serie de gastos tales como estudios, medicamentos, elementos para la cirugía, clavijas, honorarios kinesiológicos, traslados, entre otros

Distinguen dos tipos de gastos: con cobertura de obra social y sin ella. Con respecto a la primera categoría, sostienen que reclaman, conforme facturas, adjuntadas la suma de \$11.500. Las facturas mencionadas son las siguientes: Facturas Arévalo n°. 0124524 \$27,50; n°. 0124525 \$27; n° 0124526 \$30,50; n°. 01250727 \$53; n°. 01245476 \$6; n°. 01255696 \$60; n°. 01259456 \$33. Sin cobertura de obra social facturas de: S.A.N. (Servicio de Ambulancias del Norte) factura n°. 1866 de \$2.250 por distintos traslados; Factura de C.I.R. (Centro Integral de Rehabilitación) n°. 562 \$450 por honorarios kinesiológicos desde el 14/09/2011 hasta el 31/10/2011; factura de Farmacia San Isidro de \$73,67; factura de Farmacia Centro de Salud n°. 0955 de \$56,50; Factura de MEDI-NOR S.H.n°. 03730 de \$2.150 y se adjunta presupuesto n° 01477; Factura de MEDI-NOR S.H. de \$100. Sobre estos comprobantes se produjo prueba informativa. Así, Marcelo Javier Acevedo, gerente administrativo de Arevalo S.R.L. dijo que son auténticos recibos de fs 15/17 (informe a fs. 186). Con respecto a la factura n°. 0001-00000562 del 04/11/2011 del CIR por honorarios kinesiológicos, a fs. 214/215 se encuentra la contestación de oficio: "Hago constar que la paciente Luna Susana Margarita realizó tratamiento fisio-kinésico en nuestra institución C.I.R. (Centro Integral de Rehabilitación) sito en calle Larrea 752. Abonó a las mismas pesos 450"

El Art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad. Al respecto, comparto que la procedencia de este rubro debe valorarse con criterio amplio en materia probatoria, toda vez que la asistencia médica, sanatorial o de rehabilitación provoca desembolsos de dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar, y además, porque lo

apremiante en tales circunstancias para la víctima o sus familiares no reside en recolectar pruebas para un futuro juicio sino en la atención del paciente; y por ello no es necesario acreditar exactamente cuánto se ha gastado por tal concepto, siempre que los montos guarden razonable relación con el tipo de lesiones sufridas.

Bajo el mismo razonamiento, estos gastos deben resarcirse aun cuando la víctima haya sido tratada en un establecimiento gratuito o dependiente de una obra social, pues, en principio, aquellos gastos corren por cuenta del interesado. Al respecto, se ha señalado que “la gratuidad de la atención terapéuticas que brindan determinados establecimientos se circunscribe a honorarios médicos y servicios de internación: los demás capítulos deben ser aportados total o parcialmente por el propio paciente o sus familiares. En consecuencia la circunstancia de que el lesionado haya sido asistido en un hospital público u obra social no descarta la reclamación por gastos terapéuticos no cubiertos por el ente, aun sin aportar prueba directa sobre la efectividad de los desembolsos pertinentes” (Cfr. CNCiv. Sala J; 08/04/2014, "B., M. J. vs. Micro Ómnibus Quilmes S.A. s. Daños y perjuicios"; Rubinza Online; RC J 7062/14; Cámara Civil y Comercial Común, Sala IIª, Sentencia n°. 111 de fecha 29/06/20).

En ese sentido, si bien la parte actora acompaña comprobantes y presupuestos de gastos a fs. 13 y 15 a 21 cuya suma no asciende al monto reclamado, en el caso de la entonces menor Lourdes Guadalupe Pérez está acreditada la atención en el Hospital del Niño Jesús y la factura n°. 0001-00003718 del 09/08/2011 por \$100 de Medi Nor S.H. que fue reconocida como copia fiel al original en la contestación de oficio a fs. 227/229. En el caso de la Sra. Susana Margarita Luna se encuentra por demás probada su internación en el Hospital Centro de Salud y la intervención quirúrgica a las que se sometió, en conjunción con la gravedad de las lesiones que sufrió, permite inferir la atención médica que recibió, los estudios de diagnóstico que debió realizarse, los continuos gastos en medicamentos y la posterior rehabilitación, todo lo cual arroja erogaciones que no requieren ser estrictamente probadas en tanto guarden relación y proporción con los daños padecidos. En virtud de todo lo expuesto, estimo razonable conceder por este rubro el monto reclamado, es decir, \$9.000 para la Sra. Luna y \$2.500 para Lourdes Guadalupe Pérez.

A esta suma deben adicionarse los intereses derivados de aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha del hecho 08/08/2011 y hasta el pago efectivo.

5.3.3. Daño moral.

Con respecto al daño moral, ha de observarse que el mismo se trata de un rubro de naturaleza resarcitoria que tiene por objeto el menoscabo o lesión de carácter espiritual padecido por el damnificado, siendo su naturaleza extrapatrimonial.

Se configura por el menoscabo a intereses o bienes espirituales, sentimientos o afecciones legítimas no estimables, que perturban el ritmo normal de vida y representan un modo de estar/vivir diferente y peor de aquel en que se hallaba antes de la vivencia traumática.

Respecto a este rubro, sigo el criterio según el cual, en los supuestos de lesiones físicas comprobadas, el daño moral se presume in re ipsa. Nuestra jurisprudencia tiene dicho que no hay dudas de que las lesiones físicas y sus secuelas verificadas provocan a la víctima dolor, molestias y sufrimiento constitutivos de daño moral, que también debe ser reparado. Se trata de una prueba in re ipsa, pues el sufrimiento se deriva de los propios hechos, y por lo tanto, la prueba del daño es innecesaria (Cámara Civil y Comercial Común, Sala Iª, “V.J.L. y D.R.B. c/ F.P.R.A. y Otros s/ Daños y Perjuicios”, sentencia n°. 367 del 25/08/2016).

En autos está probado que la Sra. Luna estuvo internada en el Hospital Centro de Salud Zenón Santillán y tuvo que someterse a una cirugía en su pie, con la posterior necesidad de tratamiento de rehabilitación, con todas las mortificaciones que ello implica; además que sufre severas secuelas incapacitantes permanentes que le generan un sufrimiento no sólo físico, sino también con trascendencia espiritual, en su capacidad de disfrute y su vida de relación.

Se encuentra acreditado también que Lourdes Guadalupe Pérez fue víctima del accidente de tránsito y debió ser trasladada al Hospital del Niño Jesús, teniendo en ese momento apenas 8 años de edad. Puede deducirse, en base a la experiencia común que tanto el hecho de vivir una experiencia traumática como el ser embestida por un automóvil, como el hecho de salir lastimada y ver a su madre con consecuencias aún más graves, ya consideradas, hizo mella en la paz y tranquilidad de la niña, viviendo momentos de angustia y frustración nacido del siniestro sufrido.

A los fines de la cuantificación, he de tener en cuenta que la pauta a tener en cuenta es la fijada en términos generales en el art. 1741 CCCN donde se precisa que el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas. En consecuencia, estimo justo y razonable conceder un monto de \$700.000 teniendo en cuenta, por ejemplo, el valor de un viaje dentro del país a algún lugar turístico de renombre para ambas víctimas a la fecha de esta sentencia. Considero razonable dividir este momento en igual proporción que el propuesto en la demanda, por lo que corresponde a Susana Margarita Luna la suma de \$500.000 y a Lourdes Guadalupe Pérez la suma de \$200.000. A estos montos deberán agregársele lo que surja de aplicar la tasa activa de la cartera general para préstamos nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina hasta el efectivo pago.

5.3.4. Síntesis de rubros indemnizatorios

Por todo lo considerado, en el caso de Susana Margarita Luna la demanda prospera por el monto total de \$9.947.877,65 (nueve millones novecientos cuarenta y siete mil ochocientos setenta y siete pesos con 65/100), que comprende:

-Incapacidad sobreviniente del 22,40%: \$9.438.877,65;

-Gastos médicos: \$9.000;

-Daño moral: \$500.000.

En el caso de Lourdes Guadalupe Pérez, la demanda prospera por la suma de \$202.500 (doscientos dos mil quinientos pesos), que comprende:

-Gastos médicos: \$2.500;

-Daño moral: \$200.000.

6. Costas

En atención al resultado precedente (prosperó la demanda en casi su totalidad) las costas se imponen al demandado Carlos Gerardo Goytia y a Aseguradora Federal Argentina S.A. (en liquidación), conforme lo estipulado en el artículo del régimen procesal vigente (artículos 61 y 63 CPCC Ley 9531).

Se hace la salvedad con respecto a Antonio Waldo Juárez, originalmente demandado, quien venció a la parte actora con costas en virtud de resolución firme de fecha 19/06/2014 (fs. 95).

7. Honorarios

Dado que no es posible en este momento determinar la base sobre la cual deben ser calculados los honorarios profesionales, me encuentro habilitada para diferir su regulación (art. 20 ley 5.480).

Por ello,

RESUELVO:

I. HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios interpuesta por Susana Margarita Luna, DNI n°. 26.676.785 y Lourdes Guadalupe Pérez, DNI n°. 44.617.058 (representada por sus progenitores Susana Margarita Luna y Ramón Carlos Pérez hasta su mayoría de edad), en contra de Carlos Gerardo Goytia, DNI n°. 8.285.424 y de Aseguradora Federal Argentina S.A. (en liquidación), en su calidad de citada en garantía, conforme ha sido considerado. En consecuencia, firme la presente, los condenados deberán abonar a Susana Margarita Luna, en el término de diez días, el monto de \$9.947.877,65 (nueve millones novecientos cuarenta y siete mil ochocientos setenta y siete pesos con 65/100) y a Lourdes Guadalupe Pérez la suma de \$202.500 (doscientos dos mil quinientos pesos), más los interés calculados como se ha indicado en ambos casos.

II. COSTAS a los vencidos, según lo he considerado.

III. HONORARIOS, oportunamente.

IV. DEVUÉLVASE la documentación original a la actora una vez firme la presente y previa conformidad del artículo 35 de la ley 5480, bajo apercibimiento de destrucción, en atención al proceso de despapelización del Poder Judicial.

V. REMÍTASE en devolución la causa penal caratulada “Goytia Carlos Gerardo s/ Usurpación de Propiedad y Lesiones Culposas (León Juan Carlos - Luna Susana Margarita - Perez Lourdes Guadalupe)”, expediente. n°. 21060/2010, al Juzgado Penal en lo Correccional de la IIª Nominación.

VI. REMÍTASE a la Oficina de Digitalización. Líbrese oficio a la Oficina de Digitalización al efecto.

HÁGASE SABER.

Dra. Mirta Estela Casares

-Jueza Civil y Comercial Común de la VII° Nom.-

Actuación firmada en fecha 07/07/2023

Certificado digital:

CN=CASARES Mirta Estela, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27226427207

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.