

Expediente: **64/20**

Carátula: **CHOCOBAR JUAN MAURO JAVIER C/ FLORES JURADO OSVALDO SERGIO Y LA MERIDIONAL SEGUROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

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

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **19/05/2023 - 05:02**

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

90000000000 - FLORES JURADO, OSVALDO SERGIO-DEMANDADO

20242792794 - LA MERIDIONAL SEGUROS, -DEMANDADO

20309985436 - CHOCOBAR, JUAN MAURO-ACTOR

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Juzgado en lo Civil y Comercial Común III

ACTUACIONES N°: 64/20



H20703609129

JUICIO: CHOCOBAR JUAN MAURO JAVIER c/ FLORES JURADO OSVALDO SERGIO Y LA MERIDIONAL SEGUROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. EXPTE. N°: 64/20.-

Juzg Civil Comercial Comun III° Nom.
CENTRO JUDICIAL CONCEPCION

R E G I S T R A D O

SENTENCIA N° 78 AÑO 2023

CONCEPCION, 18 de mayo de 2023.-

AUTOS Y VISTOS:

Para dictar sentencia de fondo en los presentes autos.

RESULTA:

1).- Por escrito digital subido al Sistema Sae en fecha 09/02/2021 se presenta el Sr. Juan Mauro Javier Chocobar, DNI N° 41.652.254 con domicilio en Sarratea S/N de la Ciudad de Concepcion, Provincia de Tucumán, por medio de su letrado patrocinante, Dr. Gabriel Alvarez e inicia el presente juicio de daños y perjuicios en contra de Flores Jurado Osvaldo Sergio y La Meridional Seguros, por la suma de \$ 2.363.454,48.-

Indica que se encuentra legitimado para promover la presente demanda, en virtud de ser victima del accidente de transito objeto de litis, ocurrido el día 05/02/2020.

Asimismo, refiere que el demandado se encuentra legitimado para soportar la presente accion por ser el conductor del vehiculo responsable del siniestro: Ford Fiesta - Dominio: AC184PY y la Meridional (Citada en Garantia) atento a que el automotor responsable del accidente se encontraba con cobertura contra terceros.

En cuanto a los hechos, menciona que el día 04/02/2020 en circunstancias en que circulaba en una motocicleta - como acompañante- marca Corven 110cc., conducida por Salica Braian Hector, color rojo, por Ruta Nacional N°65 a la altura del denominado "terraplen" en dirección Oeste a Este por la Ciudad de Concepción, Provincia de Tucumán, fue embestido por el automóvil Ford Fiesta antes mencionado, conducido por el demandado, quien circulaba en sentido contrario con exceso de velocidad y sin percatarse de su presencia lo embistió de forma temeraria produciendo el siniestro en cuestión.

Con motivo del accidente, se dio origen a la causa penal "Flores Jurado Osvaldo Sergio S/ Lesiones Culposas - Legajo N° 1103/2020, radicado en la Oficina de Decisión temprana, de este Centro Judicial.

Que con motivo del siniestro lo derivaron al Hospital de Concepción y por la gravedad de las lesiones lo intervinieron quirúrgicamente para realizarle un toallote. Permaneció internado dos meses. Durante ese tiempo lo intervinieron quirúrgicamente para colocarle clavos por las fracturas sufridas.

Que el médico le diagnóstico: politraumatismo, escoriaciones, contusiones y fractura expuesta de pierna izquierda tibia y perone., cicatrices y puntos de sutura.

Indica que el demandado ha violado las normas de tránsito: Art. 44, 39, 64, 48 de la Ley Nacional de Tránsito, los cuales transcribe.

También refiere que atento lo normado por el art. 1716 CCCN resulta aplicable el factor de atribución objetiva.

En cuanto a los rubros indemnizables difiere:

a) Incapacidad sobreviniente, por la cual reclama la suma de \$1.563.454,48.

b) Daño moral y Daño Psicológico: conceptualiza dichos rubros, transcribe art. 1738 in fine y el art. 1741 CCCN. Refiere también al daño estético y solicita la suma total de \$800.000, haciendo distinción de \$400.000 en concepto de daño moral y \$ 400.000 en concepto de daño psicológicos.

Solicita aplicación de la Tasa Activa y respecto de los intereses, solicita que se computen desde la fecha de cada perjuicio.

También, indica que la cuantificación realizada es una estimación de la pretensión, mas en modo alguno puede interpretarse que es ésta y no otra la suma que necesariamente deberá ser objeto de condena. Por ello, solicita aplicación art. 772 CCCN.-

Funda sus derechos en las disposiciones legales: art. 1708 y ss. y concordantes del CCCN, doctrina y jurisprudencia aplicable al caso, Ley Nacional de Tránsito, Ley de Seguros, Resolución de Superintendencia de Seguros de la Nación.

2).- Por decreto de fecha 03/05/2021 se le da intervención de ley y se ordena correr traslado de la demanda, el cual se realizó en fecha 31/05/2021.

En fecha 27/09/2021, se presenta el Dr. Correa Mario, en el carácter de apoderado de la citada en garantía La Meridional Cia. Argentina de Seguros S.A, contesta demanda, negando todos y cada uno de los hechos invocados por la parte actora.

Refiere que el demandado no realizó la denuncia correspondiente ante su mandante, manifiesta el rechazo de la cobertura. Asimismo hace reserva del derecho de repetir contra el asegurado, por

cualquier monto que deba pagar bajo cualquier concepto en relacion al hecho de marras.

Ofrece prueba: Confesional, Documental, Pericial médica y Pericial Contable.

Por ultimo, se opone a la absolución de posiciones del representante legal de la aseguradora.

2.a).- Del rechazo de cobertura, se corrió traslado a las partes, contestando solamente la parte actora en fecha 14/10/2021.

Solicita el rechazo del planteo de reserva de rechazo de cobertura con la imposición de costas.

Refiere que en Nuestro Código Procesal Civil y Comercial, la caducidad es una defensa que debe interponerse por vía de acción o excepción en el primer acto en que toma intervención la citada en garantía, sin embargo nada de ello sucedió ya que esta última hace reservar de plantear la caducidad.

3).- En fecha 21/02/2022 se ordena la apertura a prueba. En fecha 26/04/2022 se lleva a cabo la Primera audiencia, que no habiéndose logrado conciliar, se proveyeron las pruebas ofrecidas por las partes y se dispuso la omisión de la realización de la segunda audiencia, en virtud de que no se han ofrecido pruebas que requieran su producción.

En fecha 18/11/2022 se realiza el informe de prueba, seguidamente se practica planilla fiscal (02/02/2023) y por decreto de fecha 28/03/2023 vienen los autos a despacho para dictar Sentencia de Fondo.

CONSIDERANDO

1) Antes de entrar a analizar las pretensiones de las partes, valoración de prueba, responsabilidad, debo aclarar, que el presente proceso se ha tramitado bajo la modalidad de oralidad aprobado por la CSJT mediante Acordada N° 1079/18, con el objetivo de obtener mayor celeridad y economía en los procesos judiciales. Esta nueva estructura procesal ha sido un gran cambio en la justicia, se prescinde de formas sacramentales, y en consonancia con los nuevos paradigmas generales, los magistrados deberán redactar las resoluciones en términos claros y comprensibles para el justiciable, prescindiendo de formulaciones y citas dogmáticas. Este deber de utilizar un lenguaje claro e inteligible para el ciudadano usuario del servicio de justicia, es una manifestación del principio de flexibilización de las formas.

Es por ello, que en lo posible, el suscripto utilizará un lenguaje que pueda ser entendido por las partes y no sólo por sus abogados. Intentaré, en la medida que sea posible, brindar conceptos simples y comprensibles para todos, sin dejar de lado el rigor técnico que debe tener toda resolución judicial (art. 3, Código Civil y Comercial de la Nación).

Digo esto, pues algunos conceptos del mundo del derecho pueden ser algo abstractos y puramente técnicos. Si bien ello no releva al juez de su deber de intentar facilitar la comprensión del debate a las partes, algunos pasajes de esta resolución (sentencia) pueden generar alguna complicación o esfuerzo interpretativo mayor que otros.

Con esta finalidad, es decir, la de emplear un lenguaje claro y comprensible para el ciudadano, principal destinatario del servicio de justicia, me encomiendo al análisis del expediente, solicitando la colaboración de los otros auxiliares de la justicia -en este caso, me refiero a los abogados de las partes- para que se comprometan a completar el entendimiento de los fundamentos de la sentencia, en aquellas cuestiones más técnicas y jurídicas.

2) Con respecto a la Ley aplicable, dado que el siniestro ocurrió el 08/04/2018 y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se encuentra vigente desde el 01/08/2015. Así, se ha entendido: “La responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso” (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 100). En su consecuencia considero de aplicación al presente caso las normativas del nuevo código.-

3).-Ahora bien, cabe dejar presente que el demandado Sr. Flores Jurado, ha sido notificado debidamente en su domicilio real, sin que hasta la fecha se haya apersonado a estar a derecho.

Con respecto a las pruebas, antes de entrar a analizarlas, las detallare:

Prueba Informativa: esta fue ofrecida por el actor, en la cual solicito el libramiento de oficio al Hospital Regional Concepcion para que remita Historia Clinica del actor. Dicha solicitud fue recepcionado en fecha 08/08/2022.

Prueba Pericial Medica: El Dr. Cunio Adrian, perito sorteado, presento su pericia en tiempo y forma (14/09/2022), de la cual se corrió traslado a las partes. Dicho informe fija una discapacidad efectiva del 27,08%.

El Dr. Correa, en representación de la Citada en Garantia, impugna dicha pericia, manifestando la deficiencia de la pericia, al no evaluar con estudios medicos y llevarse solo de lo dicho por el actor (demás puntos que me remito al escrito de impugnacion).

Corrido el traslado de ley, contesta el perito oficial, indicando que evaluó toda la documentación medica aportada, que se realizo el examen comparativo y ratifica su pericia; asimismo mediante audiencia complementaria se procedio a recibir una extensa aclaración sobre dicho dictamen a lo cual en honor a la brevedad me remito, concluyendo que los conceptos vertidos conllevan al convencimiento de éste juzgador acerca de la idoneidad del informe pericial en cuestión.-

Ahora bien, sumado a ello cabe manifestar que las partes pueden impugnar las pericias por vicios ocurridos durante su producción como serian aquellos referidos a los incumplimientos en la forma en que se practico la prueba y en la presentación de los informes. Tambien puede objetar el contenido del dictamen, pero no puede admitirse la impugnación contra una prueba pericial técnicamente fundada, si no se contrapone otro informe de igual jerarquía técnica que lo contradiga. Este es el criterio asumido en forma reiterada y unánime por los tribunales locales ante análogas situaciones. Así, los fundamentos que utiliza el Dr. Correa para su impugnacion no pueden ser atendidos por considerar este juzgador que los agravios para desvaratar el informe pericial son insuficientes y carecen de validez. Por ello, corresponde no hacer lugar a la impugnacion formulada por el apoderado de la Citada en Garantia.

Prueba Pericial Accidentologica: el perito sorteado, Ing. Impellizere presenta su dictamen pericial el 15/06/2022, de la cual se corrió traslado a las partes sin que estas hayan formulado oposición y/o impugnacion alguna.

De la pericia surge que el auto embistente es el del Sr. Flores, de mas cuestiones referidas al informe son los que utilizare mas adelante en cuanto dicernamos sobre la atribución de responsabilidad.

Pericial Psicologica: Lic. Patricia Gil, presenta el informe pericial en fecha 04/07/2022, corrido traslado de ley el Dr Correa, por la citada en garantia impugna dicho informe.

Refiere que a pesar de estar a la fecha de la pericia reinstalado en su labor habitual y haber iniciado convivencia con su novia, la psicóloga le asigna nada menos que un 30%. Asimismo la perito le atribuye deficiencias comunicacionales, auditivas y cognitivas que no surgirían verosilmente de las lesiones sufridas, Que el elevadísimo porcentaje otorgado por la perito constituye una severa patología que incapacita a quien la padece para llevar una vida normal.

La perito designada contesta el traslado de la impugnacion en fecha 08/08/2022.

Siguiendo el criterio antes mencionado (pericial medica), los fundamentos que utiliza el Dr. Correa para su impugnacion no pueden ser atendidos por considerar este juzgador que los agravios para desvaratar el informe pericial son insuficientes y carecen de validez. Por ello, corresponde no hacer lugar a la impugnacion formulada por el apoderado de la Citada en Garantia.

Pericial Contable: En fecha 21/06/2022 la CPN presenta pericia en fecha 21/06/2022, de la cual se corre traslado sin que las partes formulen oposición y/o impugnacion alguna. En dicho informe pericial consta la existencia de la denuncia del siniestro en el Libro Registro Denuncia de Siniestros Seguros Generales: Llevado en CD ROM, Disco N° "TCA 708063850D16", periodo Julio 2020. A fs 3 se encuentra registrado el Siniestro N° 001160080, sección Automotores.

Asimismo la perito informa que no le fue exhibida documentación respaldatoria de denuncias recibidas por el ente relativas al siniestro. En este sentido, cabe tener presente la "carga dinámica de la prueba" consiste en hacer recaer en ambas partes la obligación de aportar elementos de juicio al juzgador, privilegiando la verdad objetiva sobre la formal para brindar la efectiva concreción de la justicia. En el caso de autos, la parte demandada claramente se encontraba en mejores condiciones fácticas para producir esta prueba, incluso es quien ofreció esta prueba y no ha brindada la carpeta del siniestro de forma completa.

4).- Detalladas las pruebas, corresponde expedirme sobre las pretensiones deducidas por las partes.

Conforme surge del Acta de Intervencion e Inspeccion Ocular obrante en la causa penal, que en este acto tengo a la vista de forma digital, surge que el siniestro ocurrió el día 05/02/2020 a horas 02:00, en la Ruta Nacional N° 65 a la altura del puente conocido como Terraplen.

Ahora bien, respecto a la mecanica, me remitiré al Informe Pericial realizado por el perito Ing. Pablo Daniel Impellizzere, el cual ha sido presentado en tiempo y forma, sin que las partes hayan impugnado dicho informe.

El perito refiere " el punto de contacto del siniestro es donde se observa la tierra suelta, esta está acotada en el medio de la calzada de la ruta, según croquis de la policía científica registrada en la causa penal. Puede concluir que la colision se produjo en el medio de la calzada y que el automóvil esta dañado en el guardabarro delantero izquierdo, por lo tanto, teniendo en cuenta el ancho total del Ford Fiesta con espejos retrovisores incluidos, estaba invadiendo el carril de la motocicleta, por lo cual, el auto embistente es el del demandado. "

No obstante, lo manifestado por el perito, debe tenerse presente el informe del Laboratorio Toxicologico y Bioquimico Legal de la U.R.S. adjunto a la causa penal ofrecida en carácter de prueba y que tengo a la vista, del cual se desprende que el conductor de la motocicleta, el Sr. Salica Braian Hector Martin, circulaba con 0,28 g/l de alcohol en sangre, que se calcula que a la hora del siniestro contaba con 0,38 gr./l de alcohol en sangre. El accidente ocurrió en el año 2020, cuando La Ley Nacional de Transito permitia 0,02 gr/l para los conductores de motocicletas, por lo que entiendo que el Sr. Salica, junto a su acompañante, el actor en autos, se encontraban infringiendo la norma Nacional.

En este sentido, el consumo de bebidas alcohólicas se encuentra extendido en la mayoría de los países del mundo siendo un hábito cultural incorporado a distintos procesos de socialización. Estimaciones recientes de la Organización Panamericana de la Salud (OPS) calculan que, en el mundo, alrededor de 2.300 millones de personas son consumidores actuales de alcohol. No obstante, el alcohol es una droga que puede causar en sus consumidores efectos peligrosos para la salud, como la intoxicación y la dependencia, especialmente cuando su ingesta excesiva se prolonga en el tiempo o sucede en episodios de corto lapso. El consumo de alcohol constituye un problema de salud pública a nivel mundial que, a su vez, dados sus efectos físicos y cognitivos en las personas tiene implicancias que se vinculan con la problemática de la inseguridad vial. Se estima que, en el mundo, un millón de muertes por traumatismos fueron atribuibles al alcohol, de las cuales alrededor de 370.000 corresponden a traumatismos causados por el tránsito y 187.000 se produjeron en personas distintas de los conductores.

Así, este sentenciante entiende, que si bien no es mucha la graduación, lo mismo, el consumo de alcohol disminuye las capacidades motoras y de visión, perjudicando la capacidad de discernimiento, tornando los reflejos más lentos y reduciendo la atención y la agudeza visual, además de poder generar situaciones altamente riesgosas producto de la sensación de exaltación, falsa seguridad y pérdida de las inhibiciones que en algunas oportunidades suele producir. En este sentido, si bien el auto embistente es el Ford Fiesta, también considero responsable en un 30% al conductor de la motocicleta, atento al punto de impacto en el medio de la Ruta Nacional N° 65, conforme croquis realizado por la Policía de Tucumán Div. Criminalística URS.

Entonces, la parte demandada debe responder en virtud del art. 1757 CCCN que establece "toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas..." el que además establece que el factor de atribución es objetivo, siendo que en virtud del art. 1769 CCCN, en el caso de aplicación lo relativo a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas.

Asimismo, cabe señalar que la ruptura de la relación de causalidad, se produce con la demostración de una "causa ajena" en virtud del art. 1722 CCCN. En el régimen de la responsabilidad por el riesgo o vicio de la cosa, dicha ruptura funciona como eximente de la responsabilidad en la causación del daño, para que esto ocurra, deben interferir elementos extraños para dicha excusión como sería la conducta de la víctima o de un tercero o caso fortuito, por ello, la atribución de responsabilidad será compartida en 30% al actor y 70% al demandado; toda vez que si bien el accionante de autos no fue el conductor de la motocicleta, lo era el acompañante y ante las circunstancias del consumo de alcohol en el conductor del mencionado vehículo, debió evitar su traslado en tales condiciones.-

5).- Antes de entrar a analizar los rubros, debo expedirme sobre el rechazo de cobertura por falta de denuncia, planteada por la Citada en garantía.

En este punto, sigo el Criterio utilizado por Excma Cámara Civil y Comercial - Sala 2, en los autos caratulados: *"Agüero Claudio Fabian vs. Vazquez Sonia Mariel y otro S/ Daños y Perjuicios - Expte N° 3266/16"* "En este proceso la falta de denuncia del siniestro por el asegurado no libera a la aseguradora frente a los actores. Ello es así porque el artículo 118 de la ley 17.418 (ap. 3°), determina que en juicios como el presente o en la ejecución de sentencia, el asegurador no podrá oponer defensas nacidas después del siniestro. Este impedimento rige tanto cuando el asegurador es citado por el damnificado, como cuando lo es por el propio asegurado demandado (Meilij, Seguro de responsabilidad civil, pp.161/162; en el mismo sentido Martínez, Citación en garantía del asegurador, p.88 y ss). No mejora la condición de la aseguradora la invocación por su parte de lo establecido en la cláusula 7 del Contrato de Seguros y la cláusula CG-CO11.1. Aun cuando se haya estipulado que el incumplimiento de las cargas y obligaciones del asegurado tiene como

consecuencia la caducidad de sus derechos, se está siempre ante una carga incumplida que sucedió con posterioridad al siniestro y que no puede ser opuesta en este juicio, sin perjuicio de que ejerciten, en su caso y por la vía correspondiente, las acciones que por incumplimiento de contrato pueda corresponderle (Cf. CCCTuc., Sala II, "Humacata Angel Ciriaco y otra c/ Plaza Nestor Edgardo y Agrosalta Coop De Seguros Ltda. s/ daños y perjuicios" - Expte. N° 1803/14, sentencia 426 del 22/09/2021; "Campos Roberto Carlos c/Herrera Luis y otro S/Daños y Perjuicios", 25/02/19; "Ferrufino Mario Jorge y otra C/ Fraternidad de Agrupaciones Santo Tomas de Aquino (Fasta) S/ Z-Cobro Ordinario", 11/12/18; "Pol Ambrosio y Cía. S.A. vs. Merhej Daniel Yasin S/ daños y perjuicios", sentencia N° 35 del 20/02/2007; ídem "Rodríguez María Salomón Vs. Figueroa Víctor S/ daños y perjuicios", sentencia N° 184 del 30/05/1997; en sentido concordante CCCTuc., Sala III, Dres. Gallo Caínzo -Ibáñez, "Barrionuevo Héctor Calixto vs. Suar Gustavo Alberto y otros s/ daños y perjuicios", sentencia N° 131 del 03/05/2002; entre otras).

Al respecto, la ley de seguros es clara en su art. 118, que dispone que no pueden oponerse defensas nacidas después del siniestro, por lo que debe distinguirse entre las presiniestrales y las post siniestrales.

Y es que tratándose ello de una defensa posterior al siniestro, la carga de denunciarlo obviamente si sucede cronológicamente al riesgo realizado, no es oponible al tercero, que en el marco del seguro contra la responsabilidad civil, cite al asegurador en garantía. (STIGLITZ, op.cit.Tomo II, pág.268; y véase SCJM, sala 2da., JA 1994-III, Quinta Cámara Civil in re 116.152 "CORREA", de fecha 12/12/2008, en www.jus.mendoza.gov.ar).

En consecuencia corresponde rechazar el agravio formulados por la aseguradora, vinculado con la declinación de cobertura fundada en una defensa posterior al siniestro.”.-Por ello, el rechazo de cobertura por falta de denuncia, no debe prosperar.

6).- “La obligación de reparar nace cuando alguien resulta perjudicado como consecuencia de la violación de un deber jurídico preexistente, pues los individuos están sometidos a un orden jurídico con el doble alcance de observar el deber de cumplir las normas o atenerse a las consecuencias derivadas del incumplimiento, que consiste en este caso en la indemnización de daños y perjuicios. Teoría General de la Responsabilidad Civil - Trigo Represas, López Mesa. T1, P, 16.”.

El deber jurídico genérico, preexistente en toda relación jurídica es el de no dañar, por tanto quien daña debe responder. Es decir que “la obligación de reparar nace pues del incumplimiento o violación de un deber jurídico que es, en última instancia, la regla general que prescribe a todo hombre no cometer faltas” Ripert, Georges - Boulanger, Jean, Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol, Ed. LL, Bs.As, 1965.-

“La medida de la reparación no se determina en función de la culpabilidad del autor del daño, sino en la medida de éste. ” Teoría General de la Responsabilidad Civil - Trigo Represas - López Mesa, T1. pag. 11.-

En mérito que los actores persiguen el pago de los daños producidos a causa del siniestro de fecha 05/02/2020, corresponde el tratamiento de los mismos.

6.a).- El actor reclama por incapacidad sobreviniente, la suma de \$1.563.454,48.

Preliminarmente cabe señalar que la incapacidad sobreviniente abarca cualquier disminución física o psíquica de la persona que afecta tanto la capacidad laborativa, como la que se traduce en el menoscabo de cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud de beneficio tanto económico o de otra índole y su afectación se proyecta al futuro, cercenando las probabilidades

tanto económico o de otra inserción en el mundo de relacion (Bellusio, Augusto, Cod. Civil Com, T. 5, p. 29; Zavala de Gonzalez, Daños a la personas, integridad psico-física, y 2. P. 41).- Asimismo la incapacidad atiende a las secuelas no corregibles sino luego de un plazo, incapacidad transitoria o no subsanable en modo alguno, incapacidad permanente, por ello en la incapacidad el daño es percibido en forma oblicua, ya que consiste en el desmedro de las aptitudes del sujeto con influencia en su vida productiva.

Entonces, analizando el rubro incapacidad sobreviniente tengo que " el daño no se mide solamente por la incapacidad para determinado trabajo, sino por las genéricas posibilidades de las que se ve privado el damnificado a consecuencia del hecho dañoso". Que la indemnización por este rubro tiende a reparar la pérdida de la integridad física que es uno de los bienes mas preciados del hombre, comprensiva no solo de la capacidad laborativa sino también de la capacidad para desarrollar su vida social, afectiva y de relacion, que debe indemnizarse como daño concreto.

Del informe medico presentado por el Dr. Cunio surge que el Sr. Chocobar Juan sufrio fractura expuesta de pierna izquierda que afectó a tibia y peroné, requiriendo un tratamiento quirurgico de osteosíntesis. Atento a la fractura de tibia peroné consolidadas en eje, cicatrices y una limitacion a la flexion dorsal del tobillo izquierdo, generando una discapacidad efectiva del 27,08%.-

A ello, debo agregar que la perito Psicologa en su informe pericial presentado en fecha 04/07/2022, surge que Chocobar Juan cuenta con una incapacidad grado III denominada moderna y fija un 30%.

En casos asi, como el presente, donde el actor cuenta con incapacidad física como psíquica (incapacidades multiples'), no procede una acumulación de las secuelas físicas y psiquicas, sino que corresponde acudir al procedimiento de la capacidad residual. Cuando un accidente provoca multiples lesiones pueden resultar varios defectos coexistentes. En ese supuesto el índice global de reduccion de capacidad no corresponde a la suma de incapacidades parciales consideradas aisladamente, de procederse de esta forma la suma obtenida podría ser superior a 100%, lo que seria absurdo puesto que no se puede perder mas de lo que se tiene.

Siguiendo este criterio podemos llegar a la conclusión que el actor cuenta con una incapacidad total de 49%, esto surge del siguiente calculo: Incapacidad física 27,08 %; Incapacidad Psiquica 30%. Partimos de 100% y se resta la incapacidad mayor (100% - 30% = 70%) A dicho porcentual se le aplica la incapacidad física (70% x 27,08% =18,956 que por aproximación corresponde el 19%) y por ultimo se suma la incapacidad mayor a la que resulta de la residual (30% + 19% = 49%).

Para el cálculo del monto de la indemnización por lucro cesante no corresponde la suma lineal de ambas incapacidades (53% incapacidad física 25% + incapacidad psíquica 28%), tal como pretende el quejoso; tampoco resulta razonable la reducción efectuada por el magistrado (40%). La suma de incapacidades debe efectuarse mediante el método de la capacidad restante o residual ("Fórmula Balthazar"), el cual aparece hoy como el criterio más idóneo, es decir, como el procedimiento más razonable y acertado para calcular el porcentaje de incapacidad. De acuerdo a este método, para calcular el porcentaje de incapacidad, cuando las diversas incapacidades parciales que se padecen afectan a diferentes órganos o aspectos de la salud psicofísica del individuo, aquellas no se suman lineal y aritméticamente sino que se van restando sucesivamente de la capacidad preexistente, evitando que las distintas sumatorias sobrepasen el porcentaje del 100%. Para ello puede utilizarse la fórmula matemática $[(100 - M) \times m] / 100 + M$, en la que "M" es la cantidad de la secuela mayor y "m" la correspondiente a la secuela menor y en este caso la fórmula arroja un total de incapacidad de 46%.

Encontrandose acreditadas las lesiones sufridas y la incapacidad resultante de las mismas, corresponde abordar a lo atinente a su cuantificación. Compartiendo criterio seguido por Nuestro

Tribunales desde hace tiempo, e idéntico al previsto actualmente por el art. 1746 CCCN, sobre la estimación del rubro mediante el denominado sistema de la renta capitalizada, para fijar una base objetiva para la determinación del daño por incapacidad sobreviniente, sin perjuicio de que pueda ser corregido en mas o menos por razones de equidad y según las circunstancias del caso.

En la practica no existe otra forma mas objetiva y previsible que un formula matematica para la estimación de la incapacidad sobreviniente producto de un accidente, la cual debera adecuarse a las circunstancias probadas de la causa y ajustarse en mas o en menos según las particularidades del caso, por razones de equidad.

Desde esta perspectiva, teniendo en cuenta que el actor percibirá en concepto de indemnización un pago anticipado y no espaciado a lo largo de un extenso período de tiempo (lucro cesante futuro), no resulta apropiado para el caso el sistema del cómputo lineal de las ganancias perdidas, apto para la determinación de la indemnización del lucro cesante pasado o actual (v. gr., en los daños a la integridad psicofísica, las ganancias perdidas durante la etapa terapéutica hasta el restablecimiento), sino el de la renta capitalizada (consagrado actualmente, para el cálculo de la incapacidad sobreviniente, por el art. 1746 del CCCN), adecuado para el cálculo del lucro cesante futuro. El primero consiste, simplemente, en la suma total de los ingresos frustrados. El segundo, en acordar un capital idóneo para generar una renta, la cual no se calcula solamente sobre la base de la productividad del capital, sino que éste mismo en algún momento debe considerarse como renta y consumirse en cuanto tal, de modo que la suma indemnizatoria se agote al cabo del lapso por el cual se acuerda el resarcimiento. O, más sencillamente, el sistema de la renta capitalizada consiste en determinar el valor actual de una renta futura . Entonces, siguiendo tal sistema, la formula a aplicar en consecuencia será: $C = A \cdot (1 + i)^{N-1} / i \cdot (1 + i)^N =$

Donde “C” es el capital a determinar, “A”, la ganancia afectada, para cada período, “i”, la tasa de interés a devengarse durante el período de extracción considerado, decimalizada (emplearé una tasa del 8%), y “N”, el número de períodos restantes hasta el límite de la edad productiva o la expectativa de vida presunta de la víctima.

Ahora bien, se tendra en cuenta que: a) el hecho sucedió el 05/02/2020 cuando el actor tenia 21 años de edad; b) que la expectativa de vida se fija en 76 años (Organización Mundial de la Salud); c) que a falta de prueba objetiva y siguiendo el criterio de Nuestros Tribunales, tomare el SMVM a la fecha de la presente, el cual asciende a la suma de \$ 84.512, al cual se le aplicara el 30% atento a la atribución de responsabilidad fijado ut-supra, quedando el monto \$ 59.158 (rige a partir 01/05/2023 - Resolucion 05/23); d) que el actor percibirá en concepto de indemnizacion un pago anticipado y no espaciado a lo largo de un extenso periodo de tiempo, e) y que no corresponde atenerse a pautas estrictamente cualitativas ni cuantitativas, son ambas en conjunto.

Por lo tanto, aplicando a la formula propuesta los parametros indicados en el párrafo anterior, arroja la suma de \$ 4.627.983,03 comprensiva de la incapacidad sobreviniente para el Sr. Chocobar. Dicho monto debera actualizarse desde la fecha de la presente resolucion hasta su efectivo pago conforme Tasa Activa del Banco de la Nacion Argentina.

Calculo: $A = 59.158 \cdot 13 \cdot 49\% = \$ 376.836,46.$

Calculo C = $\$ 376.836,46 \cdot 57,1153166^{-1}$

$0.08 \cdot 57,1153166$

$\$376.836,46 \cdot 56,1153166$ = \$ 4.627.983,03

4,56922533

5.b) Daño moral y Daño Psicológico: el actor reclama \$400.000 en concepto de daño moral y \$400.000 en concepto de daño psicológico.

Respecto al daño psicológico, cabe aclarar que el mismo forma parte del calculo por incapacidad sobreviniente, por lo que de forma separada, no corresponde su aceptación.

Ahora bien, respecto el daño moral, respecto del daño moral, este ha sido ha sido considerado probado in re ipsa por la jurisprudencia en múltiples ocasiones (vgr. Cámara en lo Contencioso Administrativo, Sala 2, sentencia N° 512 del 07/10/2.013; Cámara del Trabajo, Sala 6, sentencia N° 190 del 17/12/2.009; CSJT sentencia N° 829 del 09/10/2.000, entre muchos otros). Varios tribunales han sostenido que “En los casos de lesiones que afectan la vida, la salud, o la integridad de la persona, el daño moral cobra particular relevancia, toda vez que aquella ve afectada su existencia misma; su integridad psicofísica, espiritual y social. En el caso, el actor sufrió una lesión que le originó una incapacidad parcial y permanente del 49%; ese menoscabo constituye una pérdida no sólo entendida o valuada económica o laboralmente, sino que se cristaliza en la vida ordinaria de la persona y de la cual goza quien se encuentra corporalmente sano o puede valerse por si mismo sin ningún tipo de impedimentos. Las circunstancias apuntadas no pueden sino haber afectado el equilibrio existencial del actor, lo cual trae aparejado sufrimientos o padecimientos espirituales frente a una realidad que se vio irreversiblemente modificada.

Asimismo, la CSJT admitió la dificultad que importa la prueba del daño moral, y ante ello no exige acreditarlo en sí mismo sino a partir de la existencia de un hecho con entidad suficiente para provocar padecimientos de difícil cuantificación material en la persona; también expresó que la responsabilidad resarcitoria por daño moral puede producirse en dos ámbitos diferentes, uno es el contractual y otro el extracontractual. En el ámbito extracontractual la apreciación del Juez tiene mayor amplitud, libertad y posibilidades para encontrar parámetros para determinar el quantum del daño moral y del daño en general, que en el ámbito contractual. (cfr. C.S.J.T. sentencia N° 250 del 13/05/2.013). En autos se constató la existencia de un hecho de esas características que produce un daño moral que se infiere in re ipsa -como consecuencia de un daño a la integridad personal-. Por lo dicho, teniendo en cuenta la entidad de las lesiones y sus secuelas, las peculiaridades del caso, el porcentaje de incapacidad determinado, se estima reconocer en el caso en concepto de daño moral la suma de \$100.000.- Dicha suma debe actualizarse desde la fecha de la presente resolución hasta su efectivo pago, conforme la tasa activa del BNA.

5.c)- Por ultimo respecto al Daño Estetico, también tengo que decir, que no corresponde su tratamiento por separado, atento que el Dr. Adrian Cunio a la hora de fijar la incapacidad del Sr. Chocobar, la incluyo dentro de las lesiones (cicatrices 5,60%).- Por lo que dicho rubro se encuentra dentro de la incapacidad sobreviniente.

6)- Intereses: El rubro declarado procedente, se actualizara conforme se advirtió en el punto que lo trata. (Art. 1.748 C.C.C.).-

7)- Costas: dado al resultado, corresponde imponerla a la parte vencida, conforme art. 60 y 61 del Nuevo Código de Procedimiento de la Provincia de Tucumán.

Por lo expuesto,

RESUELVO:

1) **HACER LUGAR PARCIALMENTE** a la demanda de daños y perjuicios incoada por el Sr. Juan Mauro Javier Chocobar, por medio de su letrado patrocinante, en contra de Flores Jurado Osvaldo Sergio y La Merdional Seguros. En consecuencia, corresponde condenar a los mismos, en forma concurrente y solidaria al pago en el término de diez días (10 de notificados) la suma de \$

4.727.983,03 (PESOS CUATRO MILLONES SETECIENTOS VEINTISIETE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES CON 100/03.) con más los intereses considerados para dicho rubro en la presente resolución.-

2).- COSTAS conforme lo considerado en el punto 7).-

3) RESERVAR pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

HÁGASE SABER.-

Actuación firmada en fecha 18/05/2023

Certificado digital:

CN=MOLINA Carlos Ruben, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20110074264

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