

Expediente: 370/13

Carátula: RODRIGUEZ JAVIER HIPOLITO Y OTRO C/ BRANDAN FACUNDO EZEQUIEL Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS

Unidad Judicial: JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN II

Tipo Actuación: FONDO

Fecha Depósito: 12/04/2023 - 05:02

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

27144658545 - SEGUROS RIVADAVIA COOPERATIVA LIMITADA, -DEMANDADO

20253202026 - RODRIGUEZ JAVIER HIPOLITO, -ACTOR

20253202026 - ALBORNOZ RAUL FIDEL, -ACTOR

90000000000 - BRANDAN FACUNDO EZEQUIEL, -DEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Juzgado en lo Civil y Comercial Común II

ACTUACIONES N°: 370/13



H20702597848

JUICIO: RODRIGUEZ JAVIER HIPOLITO Y OTRO c/ BRANDAN FACUNDO EZEQUIEL Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.- EXPTE. N°: 370/13.-

Juzg Civil Comercial Común 2° Nom.

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

R E G I S T R A D O

SENTENCIA N° 133 AÑO

2023

CONCEPCIÓN, 11 de Abril de 2023.-

Y vistos: Para resolver el expediente: “Rodríguez Javier Hipolito y Otro C/Brandan Facundo Ezequiel y Otro”, de cuyo estudio,

Resulta que:

1.- A pág. 03/06 se presentan Javier Hipólito Rodríguez, Raúl Fidel Albornoz, Cesar Angela, Cristian Walter Fernández e inician demanda de daños y perjuicios en contra de: Facundo Ezequiel Brandan y Seguros Rivadavia por la suma de \$1.035.000 (pesos: un millón treinta y cinco mil), por un accidente que habrían sufrido lesiones.

Manifiestan que el día 14/02/2013, en horas de la noche, circulábamos a bordo de un automóvil marca Peugeot 504, dominio SZW 004, por Ruta Nacional N° 79, en la provincia de La Rioja, mas precisamente en la localidad de Tello, con sentido de circulación norte a sur, cuando al llegar a un control policial de dicho pueblo, y disminuir la marcha del vehiculo, fueron violentamente impactados desde la parte trasera por una camioneta marca Toyota hilux, dominio CDG 701, la cual se dirigía a elevada velocidad, por lo que no pudo advertir su presencia y evitar la colision.

Como consecuencia del accidente reclaman los siguientes rubros:

Daño emergente: Rodríguez Javier Hipólito reclama la suma de \$90000, Albornoz Raúl Fidel la suma de \$90.000, Cesar Angela la suma de \$70.000 y Fernández Cristian Walter la suma de

\$60.000.

Lucro Cesante: Rodríguez Javier Hipólito reclama la suma de \$50.000, Albornoz Raúl Fidel la suma de \$30.000, Cesar Angela la suma de \$18.000 y Fernández Cristian Walter la suma de \$18.000.

Perdida de chance: reclaman la suma total de \$174.000.

Daño Moral: cada actor reclama la suma de \$100.000

2.- En fecha 17/06/2021 se presenta la letrada Silvia Adriana Faiad, en representación de Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Ltda., negando los hechos y el derecho expuesto por la parte actora en la demanda.

Indica que entre su mandante y el asegurado Facundo Brandan celebraron un contrato de seguro por responsabilidad civil, sujeto a las Condiciones Generales y particulares de la Póliza N° 07/02/553614/000.

Opone excepción de prescripción.

Respecto a los hechos expresa que de acuerdo a la denuncia de siniestro realizada por el asegurado Brandan, “circulaba por Ruta Nacional N° 9 de norte a sur cuando al llegar al km 139 embistió con la parte frontal en la parte posterior de otro vehículo, cuyo conductor frenó de forma imprevista en la ruta una persona. Fue tan sorpresivo que no pudo evitar el hecho”.

Dice que de la demanda no surge ninguna actuación policial como es de rigor y a los fines de una compulsión de la causa penal y en consecuencia una adecuada defensa en juicio para esta parte.

Dice que suena irregular cuando hay lesiones, debe intervenir el personal policial y hacer constar en el acta de inicio del sumario penal y dar el aviso a la autoridad judicial penal competente, a fin de realizar las pericias técnicas en los vehículos intervinientes, realizar los dosajes alcohólicos a sus conductores, etc, siendo que nada de esto sucedió.

Indica que solo consta la realización de una denuncia policial por Albornoz Raúl Fidel en contra del policía Marcelo Pérez y que la misma tiene un valor relativo en el caso en examen.

Dice que el hecho se produce igualmente por el actuar imprudente del conductor del automóvil, ya que frenó tan de improviso que el accionado no pudo evitar el hecho.

Relata que el accidente en examen ocurrió no por culpa exclusiva del accionado, si bien este es embistente, téngase presente el actuar por parte del conductor del automóvil que legó igualmente el hecho de un tercero por el cual el demandado o su mandante debe responder que es la aparición de un policía en plena ruta y sin indicaciones previas, lo hizo parar.

Dice que en consecuencia, tal la conducta reprochable del tercero, el policía Marcelo Pérez, al decir de la misma actora, interrumpe el nexo causal entre la conducta del accionado y el resultado conocido, provocando la eximición de la responsabilidad civil por parte de su mandante.

3.- En fecha 17/11/2021 obra la Resolución N° 487, mediante la cual no se hizo lugar a la excepción planteada por la codemandada.

4.- En fecha 27/12/2021 se declara rebelde al demandado Facundo Brandan y se decreta la apertura a pruebas y se cita a las partes a una audiencia de conciliación y proveído de pruebas.

5.- En fecha 10/03/2022 se celebra la primera audiencia dentro del marco de oralidad dispuesto por acordada N°1079/18.

La parte actora ofrece y produce: cuaderno N°1 documental; cuaderno N°3 pericial medica, cuaderno N° 4 pericial psicóloga, cuaderno N° 6 informativa y cuaderno N° 7 testimonial. Por su parte la codemandada ofreció y produjo. Cuaderno N° 2 confesional y cuaderno N° 3 reconocimiento testimonial.

6.- En fecha 03/05/2022 se celebra la segunda audiencia realizada conforme el marco de la oralidad. Se producen las pruebas pertinentes.

7.- En fecha 13/09/2022 se realiza el informe de pruebas y es puesto el expediente a disposición de las partes para la elaboración de los alegatos, la parte actora lo hace en fecha 26/09/2022, la parte demandada en fecha 27/09/2022.

8.- En fecha 13/10/2022 se practica planilla fiscal y en fecha 31/10/2022 el expediente pasa a despacho para ser resuelto mediante sentencia definitiva.

Y

Considerando que:

1.- La parte actora inicia juicio por daños y perjuicios en contra de Facundo Ezequiel Brandan y Seguros Rivadavia Cooperativa Ltda. Demanda por la suma de \$1.035.000 (pesos: un millón treinta y cinco mil), con más los intereses y costas. Fundan la demanda en los daños y perjuicios que habrían sufrido como consecuencia de un accidente de tránsito.

La citada en garantía contesta la demanda, negando los dichos del actor y alegan que la responsabilidad del accidente recayó sobre un tercero. Es por ello que, para expedirme acerca de la procedencia de la pretensión de la parte accionante, es necesario que realice un análisis de las pruebas ofrecidas por las partes.

2.- Antes de seguir con el análisis del caso, debo hacer una referencia acerca de la aplicación del nuevo Código Civil. Como es de público conocimiento, a partir del 1/08/2015, en nuestro país entró en vigencia un nuevo Código Civil y Comercial unificado; ese cambio legislativo trae aparejada una colisión o conflicto de normas en el tiempo y es necesario decidir qué norma ha de aplicarse.

El nuevo Código Civil y Comercial, establece en su art.7 lo siguiente: Eficacia Temporal.- “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposiciones en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo”.

De esta norma se puede extraer que, las relaciones constituidas bajo una ley persisten bajo la ley nueva, aunque ésta fije nuevas condiciones para esa constitución; que los efectos de esas relaciones se rigen por la ley vigente al momento en que esos efectos se produce; y que la extinción se rige por la ley vigente al momento en que se produce.

Doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. Ante una situación similar, con motivo de la modificación del artículo 1078 del C.C por la Ley 17.711, el plenario de la Cámara Nacional Civil del 21 de diciembre de 1971 decidió que” No corresponde aplicar la nueva norma del artículo 1078 del CC cuando el

hecho dañoso fue anterior a la puesta en vigencia de la ley 17.711. La razón es que el daño no es una consecuencia del ilícito, sino un elemento constitutivo. La obligación de resarcir es una relación jurídica que se establece entre la víctima y el responsable, en razón de la ley, cuando se reúnen los requisitos o presupuestos de hecho necesarios para que ella se configure. Uno de los presupuestos básicos es el daño (material o moral), sin el cual, la obligación de resarcir no nace. No es la consecuencia sino la causa constitutiva de la relación.

En igual sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha resuelto que, en materia de accidentes del trabajo, rige la ley imperante al momento en que el hecho se produjo. (Aída Kemelmajer de Carlucci- La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes- 1ºEd, Rubinzal y Culzoni, 2015, pag.102/102)

Por lo tanto, atento a que el hecho que dio origen a este juicio ocurrió en fecha 14/02/2013, y en consonancia con la doctrina y jurisprudencia imperante, en este caso se aplicará el Código Civil vigente con anterioridad a la reforma.

3.- Habiendo realizado estas aclaraciones preliminares, debo analizar la pretensión esgrimida, tanto por la parte actora, como por la parte demandada.

Lo reclamado se funda en torno a establecer, como sucedió el siniestro del 14/02/2013, y quien debe responder por sus consecuencias, por lo que cabe realizar un minucioso examen para determinar su mecánica. Al respecto debo dejar sentado expresamente que:

a) El hecho existió. Lo dicho surge sin hesitación, del escrito de demanda, del responde de esta y de la denuncia policial acompañada.

b) En cuanto al lugar del hecho, aseveran que fue sobre Ruta Nacional N°79 km 139, localidad de Tello, provincia de La Rioja.

c) Javier Hipólito Rodríguez, Albornoz Raúl Fidel Cesar Angela y Cristian Walter Fernández se trasladaban en un automóvil marca Peugeot 504 dominio SZW 004; mientras que Facundo Brandan circulaba en una Toyota Hilux dominio CDG 701.

d) De los elementos probatorios aportados por la partes, también surge que los actores resultaron con lesiones como consecuencia del accidente.

Respecto a la manera en que se produce el siniestro, debo tratar de dilucidar cuales fueron los comportamientos de los vehículos protagonistas del accidente.

A tales efectos, tendré en cuenta fundamentalmente, las declaraciones testimoniales, el sentido común y las constancias de autos.

En primer lugar cabe mencionar que la citada en garantía, reconoce que el demandado Brandan es el conductor del vehículo embistente, pero alega que el accidente ocurrió por responsabilidad de un tercero, en este caso de un policía, llamado Marcelo Pérez, quien fue supuestamente el que detuvo a los actores en un control policial.

Las declaraciones testimoniales de Daiana Soledad Corbalán y Vicente Eduardo Rodríguez, producidas en la Segunda audiencia, indicaron que fueron testigos presenciales, coincidieron en que el automóvil en que se trasladaban los actores fue impactado en la parte trasera por la camioneta conducida por el accionado con su parte frontal.

La parte demandada tacho a los testigos indicando que no fueron testigos presenciales, y que fueron testigos de mera complacencia hacia los actores, entiendo que las declaraciones de los

testigos fueron precisas, si bien se puede llegar a presumir que no pudieron saber si existían personas lesionadas o no, recuerdan el hecho de por qué debieron detenerse en el control policial, en especial lo indicado por el Sr. Rodríguez, que recordó por que lo detuvieron, por la falta de dominio a la vista, y su declaración me generan convicción de que fueron testigos presenciales, el hecho de que no se acuerde, entiendo que no significa que no hayan presenciado el accidente, ya que teniendo en cuenta el tiempo transcurrido entre el accidente y la declaración (más de nueve años), es lógico que no recuerde ciertos detalles del siniestro.

Más allá de lo alegado por la parte demandada, y de acuerdo a la denuncia adjuntada por la propia actora, la cual indico que la responsabilidad seria de un Policía quien “le hizo señas para que se detuviera”, y si bien los absolventes Rodríguez, Ángela, y Fernández, indicaron que el vehículo en el que se trasladaba frenó imprevistamente, también mencionaron que existía un control policial, por lo que el accionado si hubiera circulado a la distancia reglamentaria y circulando con la prudencia debida, por encontrarse cerca de una localidad y de un control policial, podría haber evitado el accidente.

Es indudable que la camioneta conducida por el demandado no circulaba a la distancia reglamentaria del vehículo embestido.

El art. 48 inc. g) de la Ley Nacional de Tránsito prohíbe conducir a una distancia del vehículo que lo precede, menor de la prudente, de acuerdo a la velocidad de marcha. En materia de accidentes de tránsito existe presunción de culpabilidad respecto de aquel conductor que ha participado en el evento en condición de embistente. Asimismo, quien embiste con la parte frontal de su vehículo, la parte trasera o lateral de otro es, en principio por esa sola circunstancia, responsable por la ocurrencia del siniestro. De esta manera si surge de las constancias de la causa que el embestido no circulaba respetando las normas de tránsito y que su obrar fue motivo del percance, la presunción debe ceder total o parcialmente (CNCiv, Sala I, 26/5/05, "Musson, María R. c/ Transportes Río Grande SACIF s/Daños y Perjuicios". Citada en obra mencionada, página 121).

Asi también el art. 39 inciso b) de la Ley Nacional de Tránsito establece "En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito". Por su parte, y como quedó dicho, el artículo 48 inciso g) del citado digesto normativo prohíbe "Conducir a una distancia del vehículo que lo precede, menor de la prudente, de acuerdo a la velocidad de marcha". La infracción a la regla de guardar una adecuada distancia con el vehículo precedente y de mantener el pleno dominio del vehículo, resulta apta para constituirse en factor determinante de la colisión, evidenciando el comportamiento del conductor del ciclomotor una clara inobservancia a las elementales reglas de cuidado y previsión a las que se encontraba obligado y que las circunstancias le hacían exigible. Por aplicación de tal criterio se ha resuelto que el automovilista que embistió a un rodado en su parte trasera cuando éste realizó una maniobra de frenado es responsable por la producción del siniestro, pues no guardó una distancia prudencial a fin de evitar una contingencia previsible del tránsito como es el obstáculo que puede significar la presencia del vehículo embestido (CNCiv., sala K, "Petta, Andrés Alberto y otros c. Molina, Dardo Alberto y otros s/daños y perjuicios", 08/11/2013, La Ley Online: AR/JUR/108648/2013). Como asimismo que estando acreditado que el colectivo embistió con su parte delantera al rodado de los actores, el cual salió desplazado hacia la vereda, la acción de daños iniciada contra la empresa de transporte es procedente, pues, más allá de si la maniobra de giro del actor fue imprevista o repentina, el conductor del vehículo de la demandada debió estar atento a las contingencias del tránsito y guardar una distancia prudencial con los restantes automotores que circulaban en igual sentido (CNCiv., sala A, "Z., A. O. y otro c. Transporte Larrazabál C.I.S.A. y otro s/daños y perjuicios", 03/09/2013, RCyS 2014-II , 143, La Ley Online: AR/JUR/86818/2013).

Y por ultimo el art. 50 reza: "El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente y las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación".

En el presente caso la parte demandada intenta desvirtuar su calidad de embistente, reconocida por la citada en garantía, por la responsabilidad de un tercero. Es decir alega la responsabilidad ¿por el hecho de que el vehiculo embestido freno en un control policial? ¿Circulando dentro de una localidad?

Conforme a lo expuesto en el presente caso el demandado es el embistente, y no pudo acreditar que el siniestro fue por responsabilidad ni de la víctima o de un tercero.

Reiteradamente en la doctrina y jurisprudencia se ha presumido la culpabilidad de quien embiste a otro, actuando como agente activo con la parte delantera de su vehículo. Además, pesa sobre el embistente la carga de destruir dicha presunción" (CNCiv, Sala B, 23/12/2004, "Fumega, Andrés E. c/ Romero, Cristian s/Daños y perjuicios", jurisprudencia extraída de "Derecho de daños en accidentes de tránsito", Hernán Daray, tomo 1, pág. 98, Astrea, 2008)

De esta manera si el accionado Brandan hubiera conducido diligentemente con las normas de transito indicadas, con cuidado y atención y a una distancia reglamentaria, hubiera podido evitar el impacto, mas tratándose de un control policial.

Determinado esto, en virtud del art. 1109 del ex Código Civil corresponde que las partes demandadas indemnicen a la parte actora por los daños y perjuicios ocasionados por el accidente.

4.- Daños y Perjuicios.

"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.-

En mérito a que la parte actora en el expediente persigue el pago de los daños del siniestro de fecha 14/02/2013, corresponde que analice los rubros indemnizatorios solicitados.

a) Daño Emergente: alegan los actores que a raíz del siniestro sufrieron lesiones de importante consideración lo que provoco un gran perjuicio en su salud, dicen que debieron sufragar una importante suma de dinero para solventar gastos de farmacia, consulta a médicos de confianza y tratamiento a seguir.

En fecha 25/07/2022 el perito Medico Dante Cipulli informo que Javier Hipólito Rodríguez sufrió traumatismo de torax, de rodilla, y de cráneo, fracturas costales multiples en hemitorax izquierdo y neumotórax derecho, siendo tratado con drenajes pleurales, que Raul Fidel Albornoz presento politraumatismos y traumatismo de cráneo, el Sr. Walter Cristian Fernández presento traumatismo de cráneo y columna cervical y que el Sr. Angela sufrió traumatismo de cráneo tórax y clavícula.

Considero que los gastos que tuvieron que afrontar los actores por cuestiones médicas, fueron suficientemente acreditados a través de la documentación original y del informe medico citado

La ley distingue la demostración de la existencia del daño, de su cuantificación: probado lo primero, es deber del órgano jurisdiccional establecer su monto conforme a las pruebas rendidas en la causa. La medida de la indemnización es una cuestión de magnitud, que debe relacionarse con la entidad del perjuicio reclamado según criterios de normalidad o habitualidad, de acuerdo a las circunstancias del caso que se resuelve. (Cámara Civil y Comercial Común- Sala 1 Tucumán- Sentencia N° 158- Fecha: 28/04/2016- “Gómez Ernesto Amado Vs. Amad Cesar Augusto y otro s/ Daños y Perjuicios”).

De este modo, teniendo en cuenta las lesiones sufridas por los actores, el informe citado y la documentación original acompañada, y teniendo en cuenta también el art. 127 del CPCC - experiencia común - entiendo razonable que se indemnice a Javier Hipólito Rodríguez con la suma de \$90.000, a Raul Fidel Albornoz con la suma de \$60000, a Walter Cristian Fernandez con la suma de \$50.000 y a Cesar Angela con \$50.000 en concepto de daño emergente, por los gastos médicos, de traslado y de viáticos que tuvieron que afrontar.

Asi también solicitan el resarcimiento por daños materiales, para ello la parte actora adjuntaron copias de fotografías del daño causado al vehiculo embestido.

De esta manera entiendo procedente lo reclamado en cuanto a los daños materiales, y no asi a la desvalorización solicitada, ya que no ha sido acreditada, de acuerdo lo establece doctrina y jurisprudencia a través de una pericia, por lo que corresponde indemnizar con la suma de \$35.000.

Para promover la reparación de los detrimentos ocasionados al vehículo y a tenor de lo dispuesto en los artículos 1095 y 1110 del Código Civil la indemnización podría ser reclamada por los damnificados, entre ellos el poseedor, el usufructuario o el usuario. De la correlación de tales normas se infiere que tienen derecho a indemnización el dueño de la cosa, el que tiene el derecho a la posesión, el que es poseedor de la cosa, el tenedor, el usufructuario, el usuario ya sea que el uso repose en un derecho real o en uno personal, los acreedores hipotecarios y prendarios y sus respectivos herederos, señalándose que tal enunciación es ejemplificativa y no taxativa, pues conforme al artículo 1079 del mismo cuerpo legal en correlación con el artículo 1109 (párr.1º, in fine), tiene derecho resarcitorio cualquier sujeto damnificado o con interés suficiente para la promoción de la acción (Conf.: CNCiv. Sala J, abril/2014, “C., D. A. c/ Azul SA de Transporte Automotor y otros s/ daños y perjuicios”; Id., CNCiv. Sala H, octubre 26/2015.

b) Lucro cesante: es la ganancia o utilidad de que se vio privada el acreedor a raíz del acto ilícito, lo cual implica una falta de ganancia o de acrecentamiento patrimonial que razonablemente la víctima hubiera podido obtener de no haberse producido el evento; de modo que el reclamo debe hacerse sobre una base real y cierta, y no sobre una pérdida probable o hipotética. Quien pretende la reparación de lucro cesante, debe traer al proceso elementos de prueba que demuestren su extensión o por lo menos dejar en el ánimo del juzgador la certeza de la dimensión aproximada de que una ventaja no se produjo por haberlo impedido la acción del responsable del daño.

En este caso ninguno de los actores acreditó los ingresos que se vieron privados de percibir como consecuencia del accidente de tránsito del que resultó víctima. Tampoco ha acompañado boleta de sueldo o salario o remuneración alguna que permita dejar una visagra por la que pudiera por lo menos presumirse la relación laborativa. Por lo expuesto, resulta improcedente lo reclamado por este concepto.

c) Perdida de chance: En fecha 25/07/22 presento el informe pericial, el doctor Dante. A. Cipulli. El especialista indicó que Rodríguez Hipolito Javier, Albornoz Raúl Fidel y Fernández Walter Cristian, producto del accidente, quedaron con una incapacidad parcial y permanente de un % 6.4, %5 y 2%, respectivamente. Entiendo que dicha pericia, al contener rigor científico, está bien fundada. Por lo tanto, entiendo que la incapacidad de los actores está probada; por lo que corresponde ahora me

avoque a analizar la indemnización que le corresponderá recibir por dicha lesión.

Por otro lado, en fecha 11/05/2022, presento el informe pericial la Psicóloga Patricia Gil, quien dejó asentado que les corresponde a los actores Javier Hipólito Rodríguez, Raúl Fidel Albornoz y a Cristian Walter Fernández una incapacidad singular y única del 70%, 74% y 74% respectivamente.

Dicho dictamen pericial fue impugnado por la parte demandada, alegando que los indicadores utilizados por la perito en este caso el Roschach, no se derivan necesaria y exclusivamente de un hecho único y aislado como puede ser el hecho de autos. Dice que en cuanto al baremo utilizado considera que contando con baremos reconocidos y consagrados para la determinación de daño psíquico como el baremo de los Dres Castex y Silva o de los Dres. Altube - Rinaldi, o el baremo naciones, el recurrir con un baremo extranjero resulta infundado. Y por último dice que el porcentaje determinado para los tres peritados, no solo excede enormemente lo que se suele destinar para un trastorno de grado en baremos de uso consensuado, sino que excede lo que cualquier baremo determina para trastorno en su grado máximo.

Entiendo que dicha pericia, al contener rigor científico, está bien fundada y argumentada por lo que considero que las conclusiones a las que arribó el especialista fueron certeras, por lo que no corresponde hacer lugar a la impugnación. Si bien el Juez tiene plena facultad para apreciar el dictamen pericial, no puede ejercerla con discrecionalidad; pues para poder apartarse de las conclusiones allegadas por el experto, debe tenerse razones muy fundadas. Y si bien es cierto que las normas procesales vigentes no acuerdan al dictamen el carácter de prueba legal, no lo es menos que cuando el mismo comporta la necesidad de una apreciación específica del campo del saber del perito, técnicamente ajeno al hombre de derecho, para desvirtuarla es imprescindible traer elementos de juicio que le permitan concluir eficientemente en el error o en el inadecuado uso que el técnico hubiera hecho de los conocimientos científicos de los que por su profesión, necesariamente ha de suponérselo dotado. En la impugnación al dictamen pericial no se han aportado elementos de juicio, ni precisiones técnico científicas que permitan concluir de modo fehaciente en torno a la indebida interpretación o al error en las conclusiones a que arriba el experto sobre cuestiones propias de su profesión, por el contrario tal impugnación revela un mero disenso o discrepancia con la conclusión a que arriba, pero que no puede ser tenida en cuenta por carecer, a su vez, de atributos serios, técnicos y científicos que creen una razonable duda de la eficacia o veracidad del primer dictamen, o bien la convicción lisa y llana de la invalidez de éste. Por lo que la sana crítica aconseja no apartarse de las conclusiones periciales (Palacio Lino E., "Derecho Procesal Civil", T. II, p. 720). (Cámara Civil y Comercial Común Sala 2 de Tucumán- Sentencia 461; Fecha 27/08/2014- "2223Avila Olga del Valle Vs. Empresa el Galgo y otro s/ Daños y Perjuicios.

Por otra parte, la citada en garantía no empleó la facultad de designar un consultor técnico, si bien en su impugnación indica que fue asesorada por la Psicologa Lic. Carolina Hoffer, no consta firma alguna de la mencionada profesional, por lo que no puede hacerse lugar a la impugnación

Respecto a la inclusión del daño psíquico en el rubro incapacidad, la CSJT resolvió que "Ha señalado la doctrina que el daño psíquico supone una perturbación patológica de la personalidad de la víctima, que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente (M. Zavala de González; Resarcimiento de daños, daños a las personas, Ed. Hammurabi, 2º edición, p. 231). A su vez la jurisprudencia ha sostenido que "el daño psicológico se configura mediante la alteración de la personalidad, es decir, la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social" (CNEsp. Civ. y Com., Sala 5º, 15/11/1982, op. cit.). Cabe también poner de manifiesto, tal como la doctrina lo ha establecido, que "en la realidad actual, la angustia, la depresión, la ansiedad, etc., parecen ser vertientes "normales" (por su regularidad y generalización) en la estructura síquica del ser humano "corriente" o "medio". Actúan factores sociales y económicos desestabilizantes (al margen de los estrictamente personales o afectivos) que generan una debilitación de los resortes protectorios y una mayor propensión patológica ante agentes traumáticos externos"(....) "es de destacar que los límites entre lo psíquico y lo somático son difusos: las

afecciones anímicas repercuten funcionalmente en la salud del individuo y los menoscabos corporales no dejan de producir un quebrantamiento en la personalidad de quien los padece" (op. cit.). Se puede recordar que un importante sector de la doctrina expresó que: "...el daño psíquico lesiona principalmente el razonamiento, sin perjuicio de otros efectos complejos y convergentes. Para arribar a la conclusión de que se produce un daño psíquico (distinto del moral), hay que contar, sin duda, con todos los elementos fácticos y compulsas científicas que permitan inscribirlo con autonomía en el encuadramiento jurídico (Cipriano Néstor A. "El daño psíquico (sus diferencias con el daño moral)" La Ley, 1990-D, p. 678) (...) Tal como se desprende de lo sostenido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, es el daño psíquico un trastorno que provoca en el sujeto no solo una alteración en su fuero íntimo sino que también esto se traduce en su vida social (...) Nuestra Corte Nacional ha reconocido que la "disminución" de las aptitudes físicas o psíquicas "en forma permanente" importa una incapacidad que debe ser objeto de reparación al margen de lo que puede corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, ya que la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende a más de aquella actividad económica diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos: 315:2834; 321:1124; 322:1792) pero ha desestimado la petición cuando no se ha demostrado que "la afección psíquica aquí denunciada asuma un carácter patológico perdurable que proyecte sus efectos sobre la entera personalidad del sujeto" (CSJN sentencia del 28/06/2005, L.L. 2006-A, 829) (cfr. sentencia n° 529 del 3/6/2015, "Santillán, Rodrigo Maximiliano s/ Homicidio". Dres: Gandur (con su voto)-Estofan-Posse).

Ahora bien luego de lo expuesto, "en las hipótesis de incapacidades múltiples no procede una acumulación de las secuelas físicas y psíquica (sumando ambas), sino que corresponde acudir al procedimiento de la capacidad residual o restante. Cuando un accidente provoca múltiples lesiones puede resultar varios defectos coexistentes. En ese supuesto el índice global de reducción de capacidad no corresponde a la suma de incapacidades parciales consideradas aisladamente, de procederse de esta forma la suma obtenida puede ser superior al 100%, lo que sería absurdo porque no se puede perder más de lo que se tiene. Por ejemplo: incapacidad física: 9,3 %, incapacidad psíquica 14%, se parte del 100% y se resta la incapacidad mayor: $100\% - 14\% = 86\%$, seguidamente se le aplica a la residual el siguiente porcentaje de incapacidad: $86 \times 9,3\% = 7,9998$ (por aproximación es el 8%) a continuación se le suma la incapacidad mayor a la que resulta residual: $14\% + 8\% = 22\%$ " (pag. 43/44 "Responsabilidad civil y cuantificación de daños" Carina Suarez)

Siguiendo este procedimiento podemos llegar a la conclusión de que Javier Hipólito Rodríguez cuenta con una incapacidad del 71.92% , Raul Fidel Albornoz una incapacidad de 75,3% y Cristian Walter Fernandez de 74,52% Surgiendo estos datos del siguiente calculo: 1.- Rodríguez : Incapacidad física 6,4%, incapacidad psíquica 70% , partiendo de la siguiente formula $[(100-M) \times m] / 100 + M$ donde M mayúscula es la incapacidad de mayor porcentaje y la m minúscula la incapacidad de menor porcentaje $[(100-70) \times 6.4] / 100 + 70 = 71.92\%$, 2.- Albornoz : incapacidad física 5%, incapacidad psíquica 74%, aplicando la formula $[(100-74) \times 5 / 100] + 74 = 75.3$; y 3.- Fernandez: incapacidad física : 2%, incapacidad psíquica 74%, aplicando la formula da como resultado 74.52%.

En primer lugar debo tener en cuenta que, no fue probado que con anterioridad a la lesión, que ninguno de los actores contaban con un trabajo estable. No obstante ello, procede admitir lucro cesante, aun en defecto de toda actividad laborativa actual, remunerada o no, tratándose de sujetos aptos desde el punto de vista productivo, cuando el impedimento generado por el hecho se prolonga por largo tiempo y, en especial, si quedan secuelas incapacitantes. Es que, dada la generalizada necesidad de trabajar para vivir, no cabe suponer que la inactividad de la víctima al momento del accidente se habría prolongado indefinidamente y si, en cambio, que era circunstancial o provisoria (Disminuciones Psicofísicas 1- Tratado de Daños a las Personas- Matilde Zavala de González- Ed. Astrea, Bsas 2001; pag.432).

Por ello, entiendo que más allá de no haberse probado que los actores cumplían con algún trabajo con anterioridad al accidente, ello no es óbice para la determinación del ingreso que se privará de

percibir como consecuencia de la incapacidad. Por lo tanto, para el cálculo de este rubro tendré en cuenta el salario mínimo vital y móvil existente al momento del dictado de esta sentencia, el cual es de \$69.500.

Ahora bien, en primer lugar tratare los montos con respecto a Javier Hipólito Rodríguez:

A los fines de la cuantificación de este rubro, y para la obtención del monto total, y se efectúan dos cálculos, diferenciando dos períodos correspondientes el 1°) al tiempo transcurrido desde la fecha del hecho (14/02/2013) a la fecha de esta sentencia en el que han transcurrido 10, 12 años y 2°) el periodo posterior, donde cabe ponderar chance de futuro, que va desde la fecha de la presente sentencia hasta la fecha en la que el accionante cumpliría los 76 años (se estima que los cumpliría en el año 2.046 atento al informe presentado por el Dr. Dante Cipulli), que representa 23. En el primer periodo el salario mínimo vital y móvil se multiplica por 13, por el número de años (10,12) y por el porcentaje de incapacidad (71,92) y se obtiene la suma de \$6.576.303,72 suma resultante a la que se le deben adicionar los intereses del 8% anual desde la mora y hasta la fecha de esta sentencia y desde esta última fecha y hasta el efectivo pago, los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a los 30 días que fija el Banco de la Nación.

Para el segundo periodo se tiene en cuenta que el actor percibirá un dinero que, de acuerdo a la experiencia común, en realidad lo debería haber recibido en forma periódica durante un lapso de tiempo. Por lo tanto, debo aclarar que para el cálculo de este rubro indemnizatorio, utilizaré el sistema de renta capitalizada, debido a que la reparación se percibirá por adelantado y ello podría generar una renta perpetua. De este modo, la fórmula matemática a utilizar será la siguiente: $C = a \times (1 - V_n) \times 1 / i$, donde $V_n = 1 / (1 + i)^n$. Corresponde precisar que: “c” es el monto indemnizatorio a averiguar; “a” representa la disminución económica provocada por la incapacidad en un período (13 meses- donde está incluido el aguinaldo-; multiplicado por el porcentaje de incapacidad; multiplicado por el sueldo mínimo vital y móvil vigente a la fecha de esta sentencia-según C.N.E.P.M.M.V.M-); “n” es el número de períodos a resarcir, al cabo de los cuales debe producirse el agotamiento del capital; “i” representa la tasa anual de interés al que se coloca el capital; y “Vn” es el valor actual.

La aplicación de esta fórmula da por resultado un total de **\$9.653.934,12** a favor del actor.

A los fines de analizar la indemnización correspondiente a Alborno Raul Fidel, y teniendo en cuenta la incapacidad ya determinada del %75.3 y el tiempo en el segundo periodo es de 19 años.

Utilizando la formula ya explicada anteriormente, en el primer periodo nos da un resultado de **\$6.885.368,05**, y en el segundo periodo la suma de **\$8.935.485,23**

En relación a la indemnización que se otorgara a Walter Cristian Fernandez, teniendo en cuenta que se le determino una incapacidad del 74,52%, y el tiempo en el segundo periodo es de 30 años, aplicando la misma fórmula mencionada, da por resultado la suma de **\$6.814.045,51** por el primer periodo y **\$11.642.522**

Con respecto a lo solicitado por Cesar Angela, cabe destacar que las únicas pruebas que se aportaron a los fines de acreditar este daño, fueron copias de certificados médicos, pero no se ha probado la incapacidad en sí misma.

Debo destacar que no todo ataque contra la integridad corporal o la salud de una persona genera incapacidad sobreviniente, a tal efecto, es menester la subsistencia de secuelas que la asistencia y el tratamiento prestados a la víctima no logran enmendar o no lo consiguen totalmente (Tratado de Daños a las Personas- Disminuciones Psicofísicas- Matilde Zavala de González; T2, pág.69/70).

Entiendo que si bien se han acreditado lesiones, no se han aportados pruebas suficientes para acreditar la incapacidad alegada, por lo que no se hará lugar a lo reclamado por este concepto. Así también lo tiene resuelto nuestra jurisprudencia: *“Los daños físicos y la incapacidad, deben acreditarse mediante peritaje, por tratarse de materia técnica que torna relevante la opinión de expertos. El peritaje tiene importancia para comprobar la índole de las lesiones y su gravitación negativa, así como la relación causal con el accidente”* (Cámara nacional de Apelaciones Civil, Comercial y Minas, Autos 212.800/37.565 *“soriano Alfredo Pedro c/ Vega, Juan Horacio y ots . P/ D y P.”*; Fecha 14/11/05; LS 166:118). Por ello, la prueba idónea por excelencia es la pericia médica; no solamente por los conocimientos técnicos y especializados que se requieren, sino por la experiencia de los peritos que garantizan el dictamen que emiten, además de contar para elaborar su conclusión, con todos los antecedentes del caso, con la posibilidad de examinar las veces que sea necesario al paciente y con los exámenes y estudios previos que estimen necesario practicar”. (Cámara Civil y Comercial Común- Sala Única Concepción- *“Rivas Jordan Leandro Vs. Zottoli Eustaquio y/o S/ Daños y Perjuicios- Sentencia N°49; Fecha: 08/04/2016)*.

Por lo tanto, al no haberse probado correspondientemente la incapacidad de Cesar Angela, considero improcedente lo reclamado por este concepto.

d) Daño moral: La doctrina a la hora de analizar el este concepto, sostiene que el daño moral es “la lesión en los sentimientos que determinan dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimiento susceptible de apreciación pecuniaria”. (Trigo Represas, López Mesa - “Teoría General de la Responsabilidad Civil”, T.I, p.480).

El daño moral puede “medirse” en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., “Breve apostilla sobre el daño moral (como “precio del consuelo” y la Corte Nacional”, RCyS, noviembre de 2011,p.259). El dinero puede tener idoneidad para compensar, restaurar y reparar un padecimiento espiritual e interior, ya que mediante la adquisición de cosas y bienes, o la realización de actividades y viajes, el afectado puede obtener satisfacciones, goces y distracciones que le permitirían restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales.

A la hora de valorar el daño moral, debo tener en cuenta la angustia vivida por los actores, a raíz del siniestro, las características de las lesiones sufridas, las dos cirugías a las que tuvo que someterse, el daño estético y la edad de la víctima. Por lo expuesto, considero razonable que se indemnice los actores con la suma de \$800.000 a cada uno, en concepto de daño moral, dado que entiendo que con dichas sumas de dinero, el actor podrá compensar o mitigar el dolor que le ha ocasionado el accidente, y sus consecuentes lesiones.

6. - Responsabilidad

Determinado el monto indemnizatorio, es necesario analizar quién o quienes deben responder por el hecho dañoso.

a) Sr. Facundo Ezequiel Brandan, en su calidad de autor material del ilícito, esto surge de la contestación de la demanda, que él era quien conducía la camioneta Toyota Hilux.

b) Codemandada: Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Ltda. Al contestar demanda la aseguradora reconoció el vínculo contractual de seguro con respecto al vehículo protagonista del accidente.

Cabe destacar que la aseguradora sólo debe responder dentro de los límites pactados en la cobertura conforme los términos de la respectiva póliza por lo que esto debe considerarse en el caso

de que prospere la demanda. Si los límites de cobertura no se respetan , el derecho de propiedad de las empresas aseguradoras y por ende de los asegurados - que con sus aportes forman el fondo de primas- se vería seriamente afectado y se caería en la inseguridad jurídica ya que sería imposible cuantificar los montos frente a un reclamo, encareciendo los seguros.

La oponibilidad a los terceros de los límites de cobertura previstos en un contrato de seguro, deriva de la aplicación de la teoría general de los contratos.

No obstante, es claro que al no haber depositado las sumas pactadas - para lo que estaba plenamente habilitada la compañía de seguros-, debe los intereses porque retuvo el capital y gozó de él durante ese lapso, goce que se compensa con los intereses, ya que es injusto que el asegurado deba pagar los intereses por esas sumas.

7.- Debo destacar que la cuantificación del daño moral , fue realizada teniendo en cuenta valores presentes, por lo que considero que éstos deberán calcularse con los intereses correspondientes desde la fecha de esta sentencia hasta su efectivo pago, según la tasa activa del Banco Nación, conforme fallo CSJT “ Olivares Roberto Domingo vs. Michavila Carlos Arnaldo y Otro s/ Daños y perjuicios”; que si bien no fija como doctrina legal la aplicación de aquella, deja en manos de los jueces hacerlo. En el caso de autos- tratándose de daños y perjuicios-, considero se debe aplicar la tasa activa a los fines de preservar en equidad el carácter resarcitorio de la indemnización.

Con respecto al daño emergente considero que deberán calcularse los intereses mencionados precedentemente desde la fecha del hecho hasta la fecha de ésta sentencia

En lo que se refiere al rubro pérdida de chance, debo aclarar que lo correspondiente al primer periodo debe ser calculado conforme los intereses del 8% anual desde la mora y hasta la fecha de esta sentencia y desde esta última fecha y hasta el efectivo pago, los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a los 30 días que fija el Banco de la Nación. Lo correspondiente al segundo periodo debe calcularse con los intereses mencionados en el primer párrafo, pero desde la fecha de esta sentencia hasta su efectivo pago.

8.-Resta abordar las costas de este proceso, las que se imponen- atento a lo normado por el Art. 60 CPC y C- a los demandados vencidos.

Por lo expuesto,

Resuelvo:

I.- Hacer lugar a la demanda de cobro por daños y perjuicios instaurada por Javier Hipólito Rodríguez, Raúl Fidel Albornoz, Cesar Angela, Cristian Walter Fernández en contra de Facundo Ezequiel Brandan y Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Ltda.

Por consiguiente, condeno a los demandados mencionados recientemente, a abonar a Javier Hipolito Rodriguez la suma de \$90.000 en concepto de daño emergente, \$ 6.576.303,72 (pesos: seis millones quinientos setenta y seis mil trescientos tres con 72/100) en concepto de perdida de chance por el primer periodo; \$9.653.934,12 (pesos: nueve millones seiscientos cincuenta y tres mil novecientos treinta y cuatro con 12/100) en concepto de perdida de chance por el segundo periodo; y \$800.000 (pesos ochocientos mil) en concepto de daño moral. A Raul Fidel Albornoz la suma de \$60.000 en concepto de daño emergente, \$6.885.368,05 (pesos: seis millones ochocientos ocheta y cinco mil trescientos sesenta y ocho con 05/100) en concepto de perdida de chance por el primer periodo; \$8.935.485,23 (pesos: ocho millones novecientos treinta y cinco mil cuatrocientos ochenta y cinco con 23/100) en concepto de perdida de chance por el segundo periodo; y \$800.000 (pesos

ochocientos mil) en concepto de daño moral. A Cristian Walter Fernandez la suma de \$50.000 en concepto de daño emergente, **\$6.814.045,51** (pesos:seis millones ochocientos catorce mil cuarenta y cinco con 51/100) en concepto de perdida de chance por el primer periodo; **\$11.642.522** (pesos: once millones seiscientos cuarenta y dos mil quinientos veintidos) en concepto de perdida de chance por el segundo periodo; y \$800.000 (pesos ochocientos mil) en concepto de daño moral. Y por ultimo a Cesar Angela la suma de \$50.000 en concepto de daño emergente y \$800.000 (pesos ochocientos mil) en concepto de daño moral. Estos montos deberán ser actualizados de acuerdo a lo expuesto en el punto 7.

. **III.-** Costas de acuerdo a lo expuesto en el punto 8.

IV.- Reservar pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

Hágase saber.-

Actuación firmada en fecha 11/04/2023

Certificado digital:

CN=DIP TARTALO Eduardo José, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20220703984

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