

Datos del Expediente

Carátula: FLORIO ROBERTO MIGUEL C/ RINALDI FACUNDO Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)

Fecha inicio: 12/07/2024 **N° de Receptoría:** JU - 10921 - 2019 **N° de Expediente:** JU - 10921 - 2019

Estado: En Letra - Para
Consentir

Pasos procesales:

Fecha: 22/10/2024 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#) 22/10/2024 12:31:26 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiete](#)

REFERENCIAS

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20180945114@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20263761562@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20309869495@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 27333488839@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Funcionario Firmante 22/10/2024 12:31:06 - VOLTA Gaston Mario - JUEZ

Funcionario Firmante 22/10/2024 12:31:18 - CASTRO DURAN Ricardo Manuel - JUEZ

Funcionario Firmante 22/10/2024 12:31:25 - SANTANNA Cristina Lujan - SECRETARIO DE CÁMARA

Sentido de la Sentencia MODIFICA

-- NOTIFICACION ELECTRONICA

Fecha de Libramiento: 22/10/2024 12:31:50

Fecha de Notificación 25/10/2024 00:00:00

Notificado por Santanna Cristina Luján

-- REGISTRACION ELECTRONICA

Año Registro Electrónico 2024

Código de Acceso Registro Electrónico 4D317286

Fecha y Hora Registro 22/10/2024 12:31:37

Número Registro Electrónico 169

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por Santanna Cristina Luján

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

%06Bè1è'8gè+Š

223400170007247100

Expte. n°: JU-10921-2019 FLORIO ROBERTO MIGUEL C/ RINALDI FACUNDO Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)

En la ciudad de Junín, a la fecha que resulta de la suscripción de la presente (ac. 3975 S.C.B.A.), se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, Doctores RICARDO MANUEL CASTRO DURAN y GASTON MARIO VOLTA, en causa n° JU-10921-2019 caratulada: "FLORIO ROBERTO MIGUEL C/ RINALDI FACUNDO Y OTRO/A

S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Volta y Castro Durán.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo:

I.- Que en la sentencia dictada en fecha 6/06/2024 el Sr. Juez de grado en primer término rechazó la defensa de declinación de cobertura planteada por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada.-

Para así resolver consideró que si bien es cierto que la póliza contratada con la citada en garantía respecto del remolque se encontraba suspendida por falta de pago de la prima al momento del hecho que motivara el reclamo de autos, también lo es que la misma aseguradora también fue citada por la cobertura instrumentada en la póliza n° 603861, del vehículo Renault Duster que arrastraba al remolque, no habiéndose demostrado causal de exclusión de cobertura alguna respecto de la misma.-

A continuación desestimó con costas, la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la Sra. Natalia Ghiglione, afirmando que si bien es cierto que el vehículo Renault Duster al momento del accidente se encontraba registrado a nombre del codemandado Ríos, su condición de guardián de dicho vehiculo, como así también del remolque se desprende de su condición de tomadora de los seguros contratados respecto de los mismos, y de la ulterior transferencia de la titularidad dominial del automotor a su nombre realizada en fecha 12/08/2020.-

Finalmente hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios entablada por el Sr. Roberto Miguel Florio contra el Sr. Mario Javier Ríos, el Sr. Facundo Rodrigo Rinaldi y la Sra. Natalia Ghiglione, condenando a los demandados a abonar al actor las siguientes reparaciones descontado el 50% de incidencia causal atribuido al obrar imprudente del accionante: en concepto de gastos de inicio \$10.000; por incapacidad sobreviniente la suma de \$106.500.000; por daño extrapatrimonial la suma de \$30.000.000, por tratamiento psicoterapéutico la suma de \$182.000; por gastos médicos la suma de \$200.000; por gastos de reparación de la motocicleta la suma de \$51.865 y por privación de uso la suma de \$60.000, todo ello con mas sus intereses y costas, condena que hizo extensiva a la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, en forma solidaria y por igual porcentaje (50%), de todas las indemnizaciones que correspondan abonar a la parte demandada, a raíz del evento dañoso motivo de autos y en la medida del seguro.-

Para así resolver, luego de encuadrar la cuestión dentro del régimen de responsabilidad objetiva y a partir de los términos en que quedara trabada la litis consideró como hechos no contradictorios que el día 7 de noviembre de 2019, siendo aproximadamente las 18:30hs., en la intersección de Avenida de Circunvalación y 27 de Diciembre, en inmediaciones del acceso al barrio El Palmar II de Junín (B); se produjo una colisión interviniendo en la misma el Sr. Roberto Miguel Florio, quien conducía la motocicleta marca Bajaj, dominio A-106-LSV, por la Avenida de Circunvalación, en dirección hacia la ruta nacional nro. 188; y el Sr. Facundo Rinaldi, quien conducía el automotor marca Renault, modelo Duster, dominio MDL890, cuyo titular registral es el Sr. Mario Javier Ríos; y que

arrastraba el trailer dominio 101WEI006, por la misma arteria e idéntico sentido de circulación, precediendo en la marcha a la motocicleta conducida por el actor.-

A continuación y valorando los distintos elementos probatorios producidos tuvo por acreditado que circulando los rodados intervinientes en el mismo sentido por Avenida de Circunvalación de Junín, la colisión se produjo cuando el demandado, Sr. Facundo Rodrigo Rinaldi, conductor del automotor marca Renault Duster, dominio MDL-890, arrastrando al tráiler dominio 101WEI006, intenta girar hacia su izquierda para ingresar al barrio El Palmar II; mientras que el actor, Sr. Roberto Miguel Florio, conductor de la motocicleta marca Bajaj, dominio A106LSV, transitaba por el carril izquierdo de la misma avenida, intentando sobrepasar al tándem conducido por el demandado, cuando ello estaba expresamente prohibido con demarcación de doble línea amarilla.-

Prosiguió su análisis sosteniendo que el demandado sin mayores diligencias y sin poseer su vehículos los espejos retrovisores necesarios para el remolque que llevaba, realizó una maniobra iniciando un giro a la izquierda; mientras que el conductor de la motocicleta, intentó un sobrepaso en un lugar donde el mismo está expresamente prohibido; por lo que concluyó en la existencia de una concurrencia causal, motivada por la falta de prudencia de ambos conductores que estimó en el 50% en cabeza de cada uno de los mismos.-

Dicha resolución motivó los recursos de apelación interpuestos por el accionante en fecha 12/06/2024; por la citada en garantía en fecha 13/06/2024; por los codemandados Rinaldi y Ghiglione en fecha 14/06/2024.-

Elevadas las actuaciones funda su recurso en primer término el accionante mediante la presentación realizada en fecha 9/08/2024.-

Allí luego de efectuar un repaso de los antecedentes de la causa, comienza por atacar el decisorio en cuanto a partir de lo que califica una absurda valoración de los hecho y de la prueba producida, atribuyó una incidencia causal del 50% al obrar del accionante.-

En esta dirección insiste en que el obrar imprudente del demandado Rinaldi potenció el riesgo del vehículo y acoplado a su mando, al transitar con una carga que no estaba correctamente colocada (descentrada hacia la izquierda de la plataforma), en un vehículo que no tenía espejos retrovisores acordes a la carga que transportaba, e intentar girar a la izquierda sin adoptar los recaudos del caso (colocación de la luz de giro, recostándose sobre la banquina derecha, etc.), erigiéndose de ésta forma en la única causa de la colisión.-

A partir de ello estima absurda la atribución de incidencia causal resuelta en su contra, afirmando que al encontrarse ante un vehículo que transportaba una carga deficientemente cargada, que le bloqueaba el campo de visión, su parte debió intentar ponerse a resguardo superando al vehículo por la mano izquierda.-

A partir de ello solicita se deje sin efecto la concausalidad resuelta, y se condene a los demandados y a la citada en garantía a reparar la totalidad de los daños ocasionados a su parte.-

Prosigue su crítica solicitando la elevación de los distintos rubros resarcitorios receptados comenzado por la incapacidad sobreviniente focalizando su crítica en la injustificada decisión de no receptar el porcentaje de incapacidad correspondiente al daño estético, que a criterio del sentenciante solo debe ser estimado al momento de fijar el daño moral.-

También se agravia del ingreso anual estimado, siendo que el accionante acreditó la percepción de un salario superior.-

Por su parte considera que se han computado incorrectamente los períodos a resarcir en concepto de incapacidad sobreviniente futura los que deben ser elevados a 23.-

A continuación ataca el importe fijado en concepto de daño moral al que estima injustificadamente insuficiente tomando en consideración la magnitud del sufrimiento que la colisión le ocasionara a aquí accionante,.

Respecto a la reparación fijada en concepto de tratamiento psicológico, se limita a señalar que el mismo ha sido fijado a valores informados por el perito en el año 2022, encontrándose por tanto desactualizado, solicitando su actualización conforme a la doctrina sentada por el Superior Provincial en el precedente Barrios.-

En cuanto a los gastos farmacéuticos médicos y de traslado solicita su elevación, por considerar insuficiente la estimación efectuada en la sentencia en revisión.-

En lo atinente al rechazo de los gastos médicos futuros solicita su revocación, propiciando su recepción afirmando que en autos se encuentra acreditado que el accionante desde el accidente debió someterse a tres cirugías relacionadas a su hombro derecho, a partir de lo cual estima debe tenerse por acreditado que resulta altamente probable que el actor en el futuro necesite realizar nuevas cirugías para la revisión, mantenimiento o recambio de prótesis.-

Asimismo solicita la revocación del rechazo de la pérdida de valor venal reclamada, afirmando que de la magnitud de los daños constatados, resulta acreditada la existencia del rubro reclamado cuya recepción peticiona por la suma de \$1.900.000.-

Prosigue su crítica señalando la insuficiencia de la reparación fijada en concepto de privación de uso por el término de 15 días cuya elevación solicita a la suma de \$350.000.-

Respecto a la citada en garantía comienza por atacar el decisorio en cuanto en un primer término hiciera lugar a la defensa de no seguro por falta de pago al considerar que la misma le resulta inoponible a su parte dada su condición de tercero y consumidor que mal podría verse perjudicado por los términos acordados entre la demandada y su aseguradora.-

Por su parte solicita se subsane la omisión en que habría incurrido el sentenciante de grado respecto al planteo formulado en la demanda tendiente a la actualización del límite de cobertura ordene actualizar el límite de cobertura.-

En fecha 9/08/2024 funda su recurso Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, quien luego de efectuar un repaso de los antecedentes de la causa focaliza su ataque en la atribución de responsabilidad resuelta en su contra a pesar de haberse receptado la defensa de no seguro opuesta respecto de la póliza contratada respecto del trailer interviniente en la colisión, y en subsidio la delimitación de la condena al 20% conforme a los términos de la cobertura asumida por su parte.-

Respecto al otro vehículo interviniente -Renault Duster- señala que mal puede ser condenada por el mismo siendo que su parte nunca aseguró dicho vehículo, encontrándose acreditado por el contrario que dicho vehículo se encontraba asegurado por otra compañía de seguros.-

En subsidio ataca la extensión en que fueran receptados los distintos rubros resarcitorios.-

En fecha 9/08/2024 funda su recurso la demandada Ghiglione, fundamentación a la que adhiere el codemandado Rinaldi mediante la presentación realizada en fecha 12/08/2024.-

La crítica allí desarrollada se dirige en primer término a la atribución de responsabilidad resuelta, al entender que el obrar imprudente del accionante quien intentara una maniobra de sobrepaso en un lugar prohibido, se erigió en la única causa de la colisión, resultando irrelevante el resto de las circunstancias valoradas por el sentenciante de grado como ser el tamaño de los espejos retrovisores.-

A ello agrega que en el caso de ser cierto que el demandado estuviera intentando una maniobra de giro a la izquierda para ingresar al barrio El Palmar, dicha maniobra resultaría legítima a diferencia del sobrepaso con doble amarilla intentado por el actor.-

Insiste en que del propio relato actoral en el escrito de inicio queda en evidencia la imprudencia de la maniobra intentada, en momentos en donde según el relato actoral tenía frente a sí un vehículo que remolcaba una piscina mal atada que se balanceaba, que obstruía toda visión y que estaba disminuyendo su velocidad.-

A ello agrega que el actor al momento de la colisión estaba circulando en contra mano, resultando por tanto imprevisible dicha maniobra para el demandado.-

Por su parte señala la falta de valoración por parte del sentenciante del testimonio de la Sra. Vilche -adquirente de la pileta- quien vive en calle Italia, descartando de esta forma la maniobra de ingreso a el barrio el palmar invocado en la demanda.-

Invoca doctrina y jurisprudencia que estima favorable a su postura y concluye postulando el rechazo de la demanda, o cuanto menos el incremento del porcentaje de incidencia causal atribuible al accionante.-

En forma subsidiaria ataca los importes de las reparaciones receptadas comenzando por la incapacidad sobreviniente, en donde señala que se tomó un 55,92% de incapacidad siendo que al contestar las impugnaciones formuladas el perito médico informante readecuó su estimación al 33,88%.-

Asimismo ataca el cómputo del 10% de incapacidad psicológica que estima ha sido exageradamente estimado, resaltando que la propia perito informante no pudo determinar la incidencia que tenían las dolencias del actor.-

También se disconforma de la metodología empleada por el sentenciante de grado para actualizar el salario histórico del demandado en el año 2.020.-

Por su parte y en miras a evitar un enriquecimiento indebido de parte del actor solicita se orden deducir del monto receptado, la suma percibida por el accionante de la ART Galeno, el cual también debería ser actualizado.-

También solicita la reducción del daño extrapatrimonial receptado que estima injustificadamente elevado.-

Postula el rechazo de los gastos médicos y de traslados, como así también el rubro de tratamiento psicológico los que habrían sido asumidos por la ART interviniente.-

Por su parte, y más allá de compartir la solución brindada por el sentenciante de grado, para el caso en que se revea el argumento por el cual se extendiera la responsabilidad de la citada en garantía, reitera la improcedencia de la declinación de cobertura resuelta respecto del tráiler al entender que del informe pericial contable no se desprende la falta de pago en que se sustenta la defensa invocada, cuya acreditación se encontraba a cargo de la Aseguradora.-

Que habiéndose corrido traslado de las expresiones de agravios los mismos son recíprocamente resistidos mediante las réplicas presentadas en fecha 23/08/2024, con lo que una vez firme el llamado de autos y sorteado el orden de votación la cuestión ha quedado en estado de ser resueltas (conf. art. 263 del C.P.C.C.).-

II.- En tal labor, comenzaré por recordar que la C.S.J.N. ha decidido que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, etc.) y que tampoco tiene el deber de ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso (Fallos 274:113; 280:3201; 144:611), paso a ocuparme de las alegaciones que sean conducentes para decidir este conflicto, inclinándome por los medios probatorios que produzcan mayor convicción. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes.-

III.- Precisado ello, habré de iniciar por el recurso interpuesto por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, con respecto a su responsabilidad que fuera fundada por el sentenciante de grado no por la cobertura del remolque, sino en la cobertura instrumentada en la póliza n° 603861, del vehículo Renault Duster que arrastraba al remolque, al entender que la citada en garantía no acreditó la falta de pago de su prima y por tanto la procedencia de la exclusión de cobertura.-

Dicha solución es atacada por la aseguradora recurrente, señalando la inexistencia del contrato de seguro en virtud del cual es condenada, poniendo de resalto que su parte solo contrató la cobertura respecto del tráiler mas no así del Renault Duster, cuya cobertura fuera asegurada por otra entidad, fundamento que adelanto habrá de ser acogido.-

Arribo a dicha conclusión partiendo de la demanda incoada en fecha 22/04/2021 en cuyo apartado tercero se requiriera la citación en garantía de Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, en los siguientes términos: *"...Asimismo, se la intimará para que presente en autos las respectivas copias de: 1°) Póliza correspondiente al vehículo Renault Duster, Dominio MDL890, Póliza nro. 603861; 2°) Copia y vigencia de dicha Póliza al momento del siniestro 07 de noviembre de 2019; 3°) Póliza correspondiente al tráiler modelo 2011, chasis nro. NYF1234, dominio 101WEI006, Póliza nro. 09/536987 y copia y vigencia de dicha póliza al momento del siniestro 07 de noviembre de 2019.*

Para el supuesto de que la citada en garantía negare el carácter de aseguradora de los vehículos individualizados al momento del siniestro motivo de autos, se procederá a designar perito contador para que, teniendo a la vista los libros de la compañía de seguros, dictamine: 1°) si los mismos son llevados en legal forma.- 2°) Indique datos completos del/los tomador/es de la/s Póliza/s sobre el

automotor Renault Duster, Dominio MDL890, **Póliza nro. 603861** y sobre el tráiler chasis nro. NYF1234, dominio 101WEI006, Póliza nro. 09/536987..."(sic. el resaltado en negrita me pertenece).-

Ahora bien, en la contestación de la citada en garantía efectuada en fecha 22/09/2021, la aseguradora se limitó a oponer la suspensión de cobertura de la póliza n°09/536987, correspondiente al trailer, por falta de pago de la prima correspondiente.-

Asimismo es dable destacar que en el apartado V de la contestación de demanda de la Sra. Ghiglione realizada en fecha 6/12/2021, la accionada solicitó la citación en garantía de Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, explicando escuetamente que: "*el trailer se encontraba asegurado, encontrándose pago el seguro al momento del siniestro, tanto el seguro del Trailer como el seguro de la camioneta.*"(sic.).-

Y digo que la citación ha sido realizada en término escuetos o vagos e incluso confusos, por cuanto en ningún momento se detalló ni los números de pólizas pertinentes (no adjuntadas) ni las fechas de celebración de los respectivos contratos, cuyos datos pueden descubrirse a partir de un atento estudio de la documentación adjuntada, en la que se encuentran dos hojas con el cronograma y cupones de pagos correspondientes a: 1).- la póliza 9/536987 (cuotas de \$376 cada una) correspondiente al Trailer; y 2).- la póliza n° **9/559364** (impresa en fecha 13/11/2019, con cuotas de \$921 venciendo la primera de ellas en fecha 11/11/2019) correspondiente al vehículo Renault Duster.-

Por su parte no puede perderse de vista que al proponer los puntos de la pericia contable la accionada propuso: "*1. Determine vigencia de la póliza 603861...*", la que no se compadece con ninguno de los números de póliza detallados en la documental por ella acompañada, sino al número de póliza indicado por el accionante como correspondiente a la Renault Duster, mas en ningún momento se le requirió que se expidiera respecto de la póliza n° **9/559364** cuyo plan de pago fuera adjuntado a la contestación de demanda, lo que deja en evidencia la confusión de los términos en que fuera planteada la citación en garantía.-

Ahora bien, en fecha 23/12/2021 se corrió traslado a la citada en garantía, de la intimación formulada por el accionante en fecha 21/12/2021, la cual fuera evacuada por la citada en garantía en la presentación realizada el 3/02/2022, en donde manifestara que: "*...No existe contrato que tenga por objeto el automóvil camioneta Renault Duster, dominio MDL890, a la fecha del presunto hecho que se invoca...*" (sic.), argumento en que se sustenta en definitiva el agravio a tratar.-

A partir de los términos en que quedara encuadrada la discusión es que corresponde analizar el informe pericial contable presentado por la perito Sebastián incorporada en autos en fecha 31/02/2023.-

Que al evacuar las consultas relativas a la póliza n°603861, la perito informante se limitó a señalar que "*No fue puesta a disposición documentación acerca de la Póliza nro. 603861*" (sic).-

Ante dicha contestación, el accionante en su presentación del 9/06/2023 solicitó que se valorara la desidia de la citada en garantía quien no aportara la documentación pertinente, en su contra; mientras que la demandada Ghiglione en su presentación del 13/06/2023 se limitó a contestar aspectos relativos a la otra póliza.-

Llegado a este punto, encuentro decisivo la documentación incorporada a fs. 18 vta. de la I.P.P. n° 04-00-010824-19-00, cuyas copias fueran digitalmente incorporadas en fecha 29/12/2022, de

donde surge que al retirar los vehículos intervinientes en la colisión, se presentaron las respectivas pólizas de seguro a saber: 1) la póliza de seguro 09/536987 emitida por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, respecto del trailer; y 2) **la póliza n° 603861, emitida por Providencia Compañía Argentina de Seguros S.A. , respecto del vehículo Renault Duster.-**

De lo antes expuesto surge que tanto el accionante como la demandada Ghione (pretendida tomadora del seguro) le requirieron a la perito contadora que informase respecto a si en los libros de la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, existían constancias de la existencia, vigencia y en su caso alcance de una póliza de seguro n°603861 que, conforme surge de las constancias de la causa penal, fuera emitida por una compañía de seguros diferente, por lo que mal podría interpretarse que no se pusiera a disposición de la perito informante la documentación relativa a dicha póliza, como un incumplimiento al deber de aportar al proceso la documentación que la proveedora citada a juicio tenía en su poder, impuesto por art. 53 de la ley 24.240.-

A partir de lo hasta aquí expuesto queda en evidencia el yerro del sentenciante de grado en cuanto fundó la responsabilidad de Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, en la falta de acreditación de una causal de exclusión de cobertura de un seguro en el que no fuera parte; como así también el del accionante en cuanto citó a Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada en miras a que respondiera por un contrato que no participara (conf. arts. 1.021, 1.022 y ccetes. del C.C.C.).-

Por su parte, es dable señalar que la demandada Ghiglione no logró acreditar la existencia y en su caso vigencia de la póliza n° 9/559364 la que efectivamente habría sido emitido por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada respecto del Renault Duster, de la que adjuntara un cronograma y cupones de pagos en su conteste de demanda, respecto de la cual y como ya explicara precedentemente, no produjo actividad probatoria alguna (conf. art.- 375, 384 y ccetes. del C.P.C.C.).-

Es más de la misma documentación adjunta surge que el cronograma y cupones de pagos habría sido impreso en fecha **13/11/2019**, venciendo la primera de las 6 cuotas el **11/11/2019**, ambas fechas posteriores al accidente de autos acaecido el **7/11/2019**, circunstancia que resultan claros indicios contrarios a la vigencia de dicha póliza al momento del siniestro (conf. art. 165 del C.P.C.C.).-

IV.- Que a partir de lo resuelto en el apartado precedente, debe revisarse la procedencia de la exclusión de cobertura por falta de pago de la prima, resuelta respecto del trailer interviniente en la colisión instrumentado mediante la póliza n° 9/536987 emitida por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada.-

No debe perderse de vista que conforme al principio de apelación implícita si el planteo del recurrente tiene éxito, recobran virtualidad el resto de las alegaciones efectuadas por la vencedora en primer instancia, que carecía de un interés actual para recurrir (doctr. arts. 163 inc. 6, 242, 266 y ccetes. del C.P.C.C.)

Asimismo es dable recordar que es doctrina del Superior provincial que: "*...Las alegaciones o defensas propuestas en primera instancia por la parte vencedora que no ha apelado por haberle sido favorable el resultado del pleito, quedan sometidas al tribunal de alzada en el supuesto que en esa instancia sea revocado el pronunciamiento. En tal situación tiene operatividad la figura de la denominada adhesión -implícita- a la apelación...*" (SCBA LP C 118439 S 22/06/2016; LP Rc 120360 I 22/12/2015; LP Rc 120340 I 22/12/2015; entre otros).-

Precisado ello, y atento a la inoponibilidad de las cláusulas de la póliza invocada por el accionante es dable iniciar por recordar que es doctrina del Superior provincial desde el precedente "Cancino", AC 93.787 (sent. del 7--2-2007) que: *"...Al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas del contrato de seguro, aun aquéllas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir en la naturaleza que éstas pudieran tener. El tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto...."* (Sumario JUBA: B4203525, SCBA LP C 120963 S 24/04/2019); criterio que se ha sido mayoritariamente sostenido, incluso dentro del marco del seguro automotor obligatorio dispuesto por el art. 68 de la ley de Tránsito (C. 114.424, "Carasatorre", del 27/09/17, siguiendo de esta forma la solución adoptada por la C.S.J.N. en el precedente "Flores, Lorena Romina e/ Giménez, Mareelino Osvaldo y otro s/ daftos y perjuicios lace. trán. e/ les. o muerte", del 6/06/17).-

Conforme a ello, debe partirse de la premisa de que los términos del contrato de seguro, son como regla oponibles a los terceros damnificados, ello así, dentro del marco de la ley de defensa del consumidor, en la que los mismos quedan amparados (conf. art. 1 de la ley 24.240).-

Pasando al fondo de la cuestión adelanto que habré de coincidir con el sentenciante de grado en cuanto receptó la declinación de cobertura por falta de pago opuesta por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, respecto de la póliza n° 9/536987 por la que se comprometía cobertura respecto del trailer interviniente en la colisión (conf. art. 31 de la Ley de Seguros).-

Para ello, resulta decisivo las conclusiones de la perito contadora quien en la presentación ya referenciada dictaminara que *"De acuerdo a los registros de la compañía Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, la póliza n° 536987 del asegurado Ghiglione Natalia se encontraba suspendida entre el período 02/11/2019 al 15/11/2019"* (sic. R 9 del actor)

Llegado a este punto, es dable destacar que la asegurada Ghiglione, no logró acreditar que los pagos realizados por su parte hayan sido realizados en forma anticipada como postulara en su conteste de demanda, sino que por el contrario los mismos habrían sido realizados fuera de término, tal como lo constatará la perito informante al responder el punto de pericia n° 6 en donde en base a los libros de la demandada (llevados en legal forma), constatará que las cuotas correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre del 2019 fueron realizadas en forma extemporánea, lo que motivara la suspensión de cobertura en cada uno de dichos meses, hasta el día siguiente a la realización de cada uno de los pagos.-

A lo antes expuesto es dable agregar que si la asegurada pretendía acreditar el pago anticipado de la cuota correspondiente al mes de noviembre en que acaeciera el accidente de autos (cuota n° 4 del plan de pagos), debió acreditar la realización de dichos pagos en forma previa, a la fecha de vencimiento de dicha cuota (1/11/2019 conf. plan de pagos adjuntado por la propia asegurada), extremo en que ha fracasado.-

En efecto, conforme surge del informe presentado por pronto pago en fecha 31/08/2023, la accionante solo acreditó la realización de dos pagos anteriores a la fecha del siniestro a saber 3/09/2019 y 24/10/2019, las que obran imputadas en el sistema de la asegurada como pagos tardíos de las cuotas correspondientes a los meses de septiembre y octubre del año 2.019 (ver cuadro incorporado a la respuesta 6 de la perito informante).-

A partir de ello queda en evidencia que el pago realizado el 24/10/2019, no se corresponde al pago anticipado de la cuota de prima del mes de noviembre, sino que contrariamente a lo sostenido por la asegurada se corresponde al pago de la cuota de octubre (conf. art. 375, 384, 474 y ccdtes. del C.P.C.C.).-

Conforme a lo hasta aquí expuesto, no habiendo la asegurada cancelado la cuota de la prima correspondiente al mes de noviembre del año 2.019 que conforme al plan de pagos adjuntado por la propia demandada vencía en fecha 1/11/2019 en tiempo y forma (recién habría sido cancelada en fecha 14/11/2019), no cabe más que concluir que al momento del siniestro (7/11/2019) la cobertura se encontraba suspendida por falta de pago, sin que la ausencia de intimación incoada por la asegurada al contestar la demanda y por el actor en su responde del 12/10/2021, resulte relevante al tratarse de un supuesto de mora automática (conf. art. 886 del C.C.C. y cláusula CA.CO. 6.1 transcrita en la Respuesta 8 del informe pericial).-

En cuanto al carácter abusivo de dicha cláusula, es dable señalar que tratándose de una cláusula inserta en un contrato con prestaciones recíprocas, y ajustada a los principios de mora automática para las obligaciones a plazo, receptado tanto por el art. 886 del C.C.C., como al art. 31 de la ley de Seguros, considero que no existe la desnaturalización de las prestaciones a cargo de las partes contratantes que justifique su anulación por abusiva en los términos pretendidos por el actor en su conteste del 12/10/2021 (conf. arts. 966, 1.031, 1.099 y ccdtes. del C.C.C.), sino que por el contrario se trata de la lógica sanción ante el incumplimiento de una de las obligaciones recíprocamente acordadas al contratar, aún cuando la misma se hubiera dividido en cuotas.-

En esta misma dirección tiene resuelto el superior Provincial que: *"...La mora en el pago de la prima implica la suspensión de la cobertura, lo que la ley traduce en la fórmula que señala que el asegurador no será responsable por el siniestro ocurrido antes del pago. La suspensión de la cobertura no es una caducidad, sino una realización del principio "exceptio non adimpleti contractus", calificado por algunos como una sanción civil y por otros como una caducidad en potencia, o bien una pena privada. Lo cierto es que en todos estos casos de mora se suspende la eficacia del contrato en lo que concierne a la obligación del asegurador..."* (JUBA Sumario: B26770; SCBA LP C 122301 S 25/02/2021 Juez KOGAN (SD)).-

A mayor abundamiento es dable agregar que en aquellos casos como el de autos en donde el asegurado abona la prima con posterioridad al siniestro, *"...el pago no purga la mora y lo único que ha de producir es la rehabilitación de la cobertura..."* (Piedecasas, "Régimen Legal del Seguro Ley 17.418", pág. 156), por lo que mal podría el pago realizado en forma extemporánea retrotraer sus efectos (conf. art. 31 de la Ley de Seguros).-

A partir de lo hasta aquí expuesto es que habré de propiciar la recepción del recurso de apelación interpuesto por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, y consecuentemente rechazar la citación en garantía efectuada por el Sr. Florio y por la demandada Ghiglione, con costas de ambas instancia a cargo de los vencidos (conf. art. 68, 274 y ccdtes del CPCC).-

V.- Preciado ello, habré de ocuparme de revisar la atribución de responsabilidad resuelta por el sentenciante de grado.-

A tal fin, resulta oportuno iniciar por señalar que el caso de autos ha sido correctamente resuelto por el Sr. Juez de grado dentro del ámbito de responsabilidad objetiva por el riesgo o vicio de

las cosas, receptado por el art. 1.757 del C.C.C., al que remite el art. 1769 del mismo cuerpo legal, previsto para la responsabilidad derivada de los accidentes de tránsito.-

En dicho marco, es dable destacar que al igual que durante la vigencia del anterior Código Civil, quien acciona en a base a dicho régimen debe limitarse a acreditar: 1) el daño; 2) la relación causal; 3) el riesgo de la cosa; 4) el carácter de dueño o guardián de los demandados (doctr. SCBA LP C 97835 S 04/11/2009 aplicable al Cód. Civ. y arts. 1.734, 1.736, 1.744, 1.758 y ccdtes. del C.C.C.).-

Acreditados estos extremos, de nada le sirve al demandado probar que no hubo culpa de su parte (art. 1722 C.C.C.).-

Y es que: *"...El factor de atribución es objetivo "cuando es irrelevante la culpa del agente a los efectos de atribuir responsabilidad" (art. 1.722, 1° párrafo).*

Lo expuesto significa que la víctima no soporta la necesidad de acreditar culpa para responsabilizar al sujeto pasivo de su reclamación.

Además, la persona contra quien se dirige la pretensión reparadora no se libera probando su ausencia de culpa..." (Zavala de González, "La responsabilidad civil en el nuevo Código", T I, págs. 624/5).-

Dentro del presente ámbito, para eximirse de responsabilidad, el dueño o guardián, debe necesariamente demostrar, o bien, que la cosa fue usada en contra de su voluntad (art. 1758 C.C.C.); o que se produjo la interrupción total o parcial del nexo causal, debido al acaecimiento de un hecho extraño al riesgo de la cosa que interfirió en el proceso que culminó con el daño (art. 1736 C.C.C.).-

En efecto, cuando se invocan daños derivados del riesgo o vicio de la cosa, pesa sobre el accionante la carga de acreditar: *"...tanto el suceso en que ha intervenido la cosa riesgosa o viciosa como los perjuicios alegados, para que se reputé existente un vínculo causal, salvo prueba en contrario...";* a partir de allí, la prueba se invierte: *"...el dueño y el guardián, o el titular de la actividad, deben probar una causa ajena a ese peligro art. 1722).-*

Como derivación práctica, en la duda sobre la mecánica puntual del accidente, la responsabilidad se mantiene porque, según señalamos de manera reiterada, en todo caso de incertidumbre, el juez debe fallar contra quien debía probar y no lo hizo..." (Zavala de González, "La responsabilidad civil en el nuevo Código", T II, págs. 476/7).-

Concordantemente se ha sostenido que: *"...Los eximentes operan en el ámbito de la causalidad adecuada ya que la ruptura total o parcial entre el resultado dañoso y el hecho ilícito exonera al responsable -también total o parcialmente- del deber de resarcir. Y esa causa ajena puede ser: el hecho (no sólo la culpa) del damnificado (art. 1.729); el hecho (no sólo la culpa) de un tercero por el que el sindicado como responsable no debe responder (art. 1.731) y el caso fortuito o fuera mayor (art. 1.730)..." (Galdós en "Código Civil y comercial de la Nación" dir. Lorenzetti, T VIII, pág. 395).-*

VI.- Preciado ello, habré de iniciar por señalar que en autos se encuentra fuera de discusión que el día 7 de noviembre de 2019, siendo aproximadamente las 18:30hs., en la intersección de Avenida de Circunvalación y 27 de Diciembre, en inmediaciones del acceso al barrio El Palmar II de Junín (B); se produjo una colisión interviniendo en la misma el Sr. Roberto Miguel Florio, quien conducía la motocicleta marca Bajaj, dominio A-106-LSV, por la Avenida de Circunvalación, en dirección hacia la

ruta nacional nro. 188; y el Sr. Facundo Rinaldi, quien conducía el automotor marca Renault, modelo Duster, dominio MDL890, cuyo titular registral es el Sr. Mario Javier Ríos; y que arrastraba el trailer dominio 101WEI006, por la misma arteria e idéntico sentido de circulación, precediendo en la marcha a la motocicleta conducida por el actor.-

Asimismo el sentenciante de grado estimó que el obrar del actor quien intentara una maniobra de sobrepaso en un lugar prohibido demarcado con doble línea amarilla, interrumpió parcialmente el nexo causal en un 50%, valorando asimismo la conducta imprudente del demandado Rinaldi quien intentara una maniobra de giro a la izquierda sin percatarse de la presencia del actor.-

Que dicha conclusión es atacada por accionante y demandados quienes postulan que la colisión fue motivada por el obrar negligente de la contraria.-

En tal labor adelanto que habré de coincidir con el sentenciante de grado en cuanto asignó al obrar negligente del a víctima una incidencia causal del 50% en la colisión.-

Fundo dicha conclusión partiendo del propio relato actoral, el que como bien pone de resalto la demandada recurrente, resulta ilustrativo del riesgo asumido por el accionante al intentar una maniobra de sobrepaso en un lugar prohibido (demarcado con doble línea amarilla), y ante un vehículo que transportaba una carga en forma peligrosa.-

En efecto, del propio escrito inicial presentado en fecha 22/04/2021 surge que el propio accionante reconoce que:

"...Unos metros antes de llegar a la altura del Barrio Palmar II -el cual se encuentra sobre mi lado izquierdo-, visualicé la parte trasera de un gran tráiler que transportaba una pileta de fibra de vidrio de grandes dimensiones, amarrada con sogas, ocupando la totalidad del ancho de la mano, a punto tal que no permitía identificar al vehículo tractor ni tampoco se veían sus espejos retrovisores; es decir, perturbaba completamente la visibilidad.

Dicho vehículo, como se demostrará con la prueba ofrecida en autos, es el identificado como Renault Duster, Dominio MDL890, que era conducido por el Sr. Facundo Rodrigo RINALDI y el tráiler que transportaba es el identificado con chasis nro. NYF1234, dominio 101WEI006.

Sumado a ello, tal como se visualiza en las fotografías que se acompañan, la pileta se encontraba apoyada sobre una base de madera (probablemente para no dañar el fondo de la pileta), cuyo diámetro era notablemente inferior al diámetro de la pileta, lo que provocaba que la misma se corriera del centro del tráiler hacia su izquierda, afectando peligrosamente la estabilidad del mismo.

Ante el "balanceo" constante de la pileta hacia el lado izquierdo que -sin dudas- por las condiciones expuestas provocaba la imposibilidad del conductor de la unidad Renault Duster de visualizar los espejos retrovisores, me representé que en cualquier momento podía ocurrir una tragedia, quedando involucrado en la misma o, bien, poner en peligro la vida de terceras personas que circulaban por la calzada.

Aumentaba mi zozobra la circunstancia de que, -encima-, el rodado tractor iba reduciendo la velocidad sin colocar luces ni de giro ni balizas.

Advirtiendo tamaña negligencia decidí -previo a constatar que el carril contrario estaba libre en una distancia suficiente para evitar todo riesgo y que ningún conductor me estuviera sobrepasando-sobrepasar al vehículo que transportaba el tráiler. Además, las condiciones climáticas eran óptimas con muy buena luz solar a esa hora pues –repito- era el mes de noviembre (18:30 hs. aproximadamente).

Al momento en que comencé el sobrepaso al rodado de marras por la izquierda, éste en forma intempestiva y sin utilizar luces de giro, da una maniobra de giro hacia su izquierda para ingresar a la calle que comunica con el Barrio El Palmar, esta es, la calle 27 de diciembre...." (sic).-

En efecto, del propio relato actoral surge que el accionante intentó una maniobra de sobrepaso en un lugar prohibido (doble línea amarilla), de un vehículo que llevaba una carga, que se bamboleaba, que por su tamaño le impedía a quien la transportaba poder mirar correctamente hacia atrás y que estaba bajando su velocidad, a pesar de haberse representado el accionante el riesgo de una tragedia, conducta que sin lugar a dudas ha tenido una indiscutible incidencia causal en la colisión (conf. art. 42 inc. b, 48 inc. j de Ley de Tránsito).-

Y es que contrariamente a lo afirmado por el accionante en su escrito inicial ante el riesgo de tragedia que el propio accionante vislumbró, ninguna duda cabe que lo prudente hubiese sido mantener una distancia prudencial respecto del vehículo que lo precedía, y de ningún modo intentar una maniobra de sobrepaso en un lugar prohibido.-

Que la gravedad y relevancia causal de dicha maniobra de modo alguno puede verse disminuída o relativizada por los testimonios rendidos en autos.-

Sin perjuicio de ello, y si bien toda maniobra de sobrepaso en una vía de doble mano conlleva necesariamente la invasión de la mano contraria, mal podría calificarse a dicha maniobra como circular en contramano en los términos señalados por los accionados al fundar su recurso.-

Por su parte, tampoco puede perderse de vista el obrar del accionado Rinaldi quien con su obrar negligente, también ha potenciado el riesgo inherente al vehículo y acoplado a su mando.-

Ello así, en primer término al encontrarse pericialmente acreditado que el Renault Duster interviniente poseía los espejos retrovisores originales, los que resultaban ".inadecuados para la carga que llevaba" (ver respuesta al punto de pericia 6 de la actora del perito ingeniero Killinger, en el informe presentado en fecha 5/10/2022).-

Por su parte, es dable resaltar que los accionados en todo momento desconocieron que al momento de producirse la colisión su parte estuviera realizando una maniobra de giro a la izquierda para ingresar a el Barrio el Palmar II, circunstancia que eventualmente tampoco exoneraría al accionado de toda responsabilidad en el evento.-

Traigo esto a colación puesto que lo antes expuesto impide tener por acreditado que el accionado haya advertido con la correspondiente señal lumínica el correspondiente giro a la izquierda, que según sus dicho nunca intentó.-

Sentado ello, es dable destacar que de los croquis obrantes a fs. 28 y 29 de la causa penal ya referenciada, surge que la totalidad de la huella de arrastre neumático dejada por la frenada de la motocicleta se encuentra sobre la mano de circulación contraria a la de los vehículos intervinientes en la

colisión, circunstancia que no hace más que corroborar que el contacto entre los vehículos se produjo sobre la mano contraria por donde la motocicleta estaba intentado en sobrepaso.-

Que lo antes expuesto deja en evidencia que el vehículo al mando del demandado Rinaldi sin la debida señalización (luz de giro) sea porque intentó una maniobra de giro a la izquierda para ingresar al Barrio el Palmar 2 o porque intentó una maniobra de sobrepaso de una bicicleta que lo precedía -tal como lo señalara al contestar la demanda y al declarar en la causa penal ver fs. 13 de la I.P.P.-, maniobras en las que por la insuficiencia de los espejos retrovisores ante la magnitud de la carga transportada, no podía ver correctamente hacia atrás, invadió la mano contraria por la que venía circulando el actor potenciando de ésta forma el riesgo o vicio del vehículo a su mando.-

Que ante dicha situación, habré de coincidir con el sentenciante de grado en cuanto tuvo por acreditado que el obrar negligente del actor tuvo una incidencia causal en la colisión del 50%, porcentaje en que interrumpiera el nexo causal con el riesgo o vicio del vehículo Renault Duster y el trailer que los precedían, quedando en la misma proporción liberados los accionados en su condición de titulares, y guardadores de los vehículos intervinientes (conf. arts. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C. y arts. 1.726, 1.729, 1.757, 1.769 y ccdtes. del C.C.C.).-

VII.- Una vez confirmada la atribución de responsabilidad, habré de ocuparme de revisar las distintas reparaciones recurridas, comenzando por la incapacidad sobreviniente que fuera receptada por el Sr. Juez de grado en la suma total de \$106.500.000 (sin descontar el 50% de incidencia causal del accionante en la colisión), cuantificación que es considerada injustificadamente insuficiente y elevada por accionante y demandados respectivamente.-

Llegado a este punto, resulta preciso iniciar por aclarar que en el presente acápite habré de limitarme a analizar los alcances patrimoniales del rubro en revisión, debiendo diferirse el tratamiento de sus secuelas extrapatrimoniales para el momento de tratar los agravios existentes en torno al daño moral (conf. Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños" T 2A, pág. 300 y sgtes).-

Con dicho norte, resulta oportuno recordar que la indemnización por incapacidad sobreviniente no se determina en base a una suma fija por cada punto de incapacidad sino, tomando en consideración la incidencia que las lesiones constatadas tienen en la capacidad de obrar y de realizar actividades susceptibles de tener un valor económico, tomando en consideración las condiciones personales del afectado (edad, actividad laboral, nivel de instrucción, etc.).-

Así se ha sostenido que: *"...Las indemnizaciones en sede civil no se las establece a la manera de una aplicación automática de una tabla de valores (baremos), donde cada punto de incapacidad otorgada tiene, conforme el Tribunal o juez sorteado, un valor diferente. En palabras de esta Sala, "la indemnización resulta ser un traje a medida", cuyos valores se establecen para cada caso, de acuerdo con las constancias objetivas de autos..."* (JUBA, Sumario: B5019878 CC0002 LM Im 3767 2007 12 S 10/03/2016); y que: *"...en materia de responsabilidad civil la cuantía indemnizatoria no se mide en base a porcentuales tabulados de incapacidad, ni mucho menos adjudicando una suma dineraria a cada punto que arrojen esas tablas, rigiendo en esta materia el principio de responsabilidad integral que busca restituir las cosas al estado en que estaban antes de ocurrir el hecho dañoso, para lo cual cuando la restitución en especie resulta imposible y debe ser reemplazada por su sucedánea dineraria, lo que se tiene en cuenta para fijar el monto indemnizatorio es la índole de las lesiones y de sus secuelas y el modo particular en que ellas inciden negativamente en la capacidad de obrar de la*

víctima teniendo en cuenta sus circunstancias personales..." (JUBA, Sumario: B2005276, CC0002 SM 69349 9 D-141/15 S 30/06/2015).-

En esta dirección, es dable recordar que la determinación de los importes resarcitorios correspondientes al rubro en estudio, ha sido expresamente regulada en el nuevo C.C.C., cuyo art. 1.746 establece que la evaluación de la incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial debe ser realizada a través de un sistema matemático/actuarial que permita determinar un capital cuyas rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades.-

Sentado ello, es dable aclarar que si bien la aplicación de dicho mecanismo no resultaba exigible en la reparación de los perjuicios regulados por Código civil, lo cierto es que doctrina y jurisprudencia anterior a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial, ya postulaban su recepción a través de distintas fórmulas matemáticas/actuariales "Vuoto 1 y 2", "Marshall", "Las Heras Requena", "Mendez", "Acciarri", etc., (conf. Acciarri-Testa, "Fórmulas Empleadas por la Jurisprudencia Argentina para cuantificar Indemnizaciones por Incapacidades y Muertes", Universidad Nacional del Sur, Bahía Blanca, 2.009, https://works.bepress.com/hugo_alejandro_acciarri/36/; Rossi, Jorge, "El art. 1746 del código Civil y Comercial y las fórmulas para calcular la incapacidad sobreviniente: A propósito de un fallo que aplica la fórmula "Acciarri" pub. en MJ-DOC-10358-AR/ MJD10358), las que precisamente tienen por finalidad resarcir íntegramente a quien sufre una incapacidad permanente, a través de un sistema actuarial que cumple las premisas receptadas por el art. 1.746 del nuevo C.C.C., criterio que fuera adoptado por éste Tribunal en distintos precedentes (ver "Buffoni, Enzo Fernando c/ Peralta Leonardo s/ Daños y Perjuicios", Expte. n°: JU-422-2014, L.S. n° 58, Nro de orden 210, del 21/09/17; "Gutierrez, Gregorio José c/ Lanzotti, Carlos y otro s/ daños y perjuicios", Expte: JU-312-2014, L.S. n° 59, Nro de orden 6, del 6/02/18, entre otros), criterio que fuera adoptado por la sentenciante de grado al fijar la reparación en revisión.-

Que en miras a determinar el monto indemnizatorio correspondiente conforme a los procedimientos actuariales referenciados, resulta necesario precisar los siguientes datos de la ecuación a realizar:

1.- Estimación integral de las actividades productivas o económicamente valorables que la víctima habría previsible y razonablemente producido en un período anual, de no haber sufrido las lesiones incapacitantes.-

En relación a este punto, el sentenciante de grado tuvo por acreditado que al mes de octubre del año 2020 percibía la suma de \$117.250 equivalente a 6,20 veces el valor del salario mínimo, vital y móvil que a la fecha ascendía a la suma de \$18.900,00; y que al momento del dictado de la sentencia era de \$234.3150, por lo que estimó que el actor de no haber sufrido las secuelas incapacitantes, hubiera podido obtener un ingreso anual de \$17.433.036.-

Dicha conclusión es atacada por el accionante quien señala que el sentenciante de grado valoró incorrectamente sus ingresos, los que conforme surge de la documentación adjuntada a la demanda ascendía en forma neta a la suma de \$121.750 importe que a la fecha equivalía a 6,44 veces el S.M.V.M.-

Por su parte los accionados atacan la modalidad de actualización de los ingresos adoptada por el sentenciante de grado por cuanto afirman que con posterioridad a la pandemia los ingresos se habría incrementado de un modo inferior al SMVM, y que en su caso debería adoptarse la tabla de convenio correspondiente a la actividad del accionante.-

En tarea decisoria es dable iniciar por señalar que en fecha 25/10/2022, la firma Cofco International Argentina S.A. reconoció la fidelidad de los recibos de sueldo adjuntados en la demanda por el accionante correspondientes a los meses de noviembre del año 2020 (neto a pagar de \$117.250), diciembre y 2° sac de 2020 (neto a cobrar de \$70.630 y \$85.675 respectivamente), enero 2021 (neto a pagar de \$123.706) y febrero de 2021 (neto a cobrar de \$121.750).-

Precisado ello, habré de iniciar por desestimar el agravio de la demandada relativo a la incidencia de la pandemia en los salarios frente al S.M.V.M., al haberse tomado como referencia ingresos devengados entre noviembre del 2020 y febrero del 2021, época en que aún se vivían las secuelas de la pandemia Covid 2019, lo que por sí solo descarta la argumentación ensayada, debiendo seguir la misma suerte el planteo de actualización en base a un convenio genéricamente invocado sin brindar precisión alguna a su respecto.-

Tampoco habrá de prosperar el recurso actoral, por cuanto del análisis de los recibos señalados surge que los ingresos se encontraban sujetos a una importante variación mensual (el salario correspondiente al mes de diciembre resultó ser sustancialmente menor al del resto de los meses).-

Ante dicha situación es dable señalar que si bien es cierto que hubo períodos superiores al adoptado por el sentenciante de grado para estimar la capacidad económica del actor, lo cierto es que de promediarse los salario mensuales acreditados el ingreso mensual resultaría inferior al adoptado en la sentencia en revisión, razón por la que a fin de evitar una reformatio in peius, es que habré de propiciar la confirmación de la estimación de los ingresos efectuada en primer instancia (conf. JUBA Sumario B53457; SCBA LP L 107420; L 86920, entre otros, y arts. 163 inc. 6, 266 y ccetes. del C.P.C.C.).-

2.- Porcentaje de incapacidad parcial y permanente sufrido por el accionante, que fuera fijado por el Sr. Jueza a quo siguiendo las conclusiones de los informes periciales médicos que estimara una incapacidad total del 45,92% psicológicos que estimara una incapacidad del 10% en un 55, 92% de incapacidad total y permanente.-

El accionante ataca dicho porcentaje señalando que el sentenciante de grado infundadamente habría descontado el porcentaje de incapacidad correspondiente al daño estético, limitando injustificadamente la valoración de éste último al daño moral.-

Los agravios de la demandada se dirigen a señalar el exceso del porcentaje de incapacidad receptado, no habiendo tomando en consideración la readecuación de la incapacidad formulada por el perito médico en un 33,88% y en la exagerada estimación de la incapacidad psicológica poniendo de resalto que la propia perito no pudo determinar la incidencia que las dolencias tenían en el actor.-

En tarea decisoria resulta preciso iniciar por recordar los términos del informe pericial médico presentado por el Dr. Funes en fecha 16/11/2022, en donde comenzara por señalar que de los antecedentes médicos del paciente surge una fractura en el femur izquierdo de 30 años de antigüedad, por la que estima **una incapacidad preexistente del 30%.-**

A continuación el perito informante constató las siguientes dolencias relacionadas al hecho de autos: "...Muslo derecho.: lesión visible a simple vista en cara anterior y externa del muslo con piel hiperpigmentada y de tersura diferente, no adherida a planos profundos.

De 35cm alto por 24 cm de ancho. Donde se ve falmente los músculos por debajo y ausencia de tejido celular subcutáneo perdido por las toilette y las sucesivas infecciones. No hay limitación funcional de la cadera ni de la rodilla derecha.

Hombro derecho, asimetría del relieve externo tanto en la visión anterior como posterior, falta parte del acromion y la clavícula y la piel en ese lugar esta hundida y deforma la normal anatomía .Hay un corte de abordaje operatorio de 15 cm en el eje humera, por debajo esta la protesis metalica, 2 operaciones por la misma incisión.. las imágenes son ilustrativas, no sirven para medición de grados de motilidad.

Lado hábil-No hay atrofia en la perimetria -(valoración activa y pasiva)

– abdo elevación lateral 80-5%

elevación anterior 40-7%

aducción 30 –0%--

elevación post 30- -0%-

-rot interna 30- -1%

rot externa 50-4%

Hay imposibilidad de llevar el codo hacia atrás y hacer el gesto de rascarse la espalda , si con la contralateral..."

A partir de ello dictaminó lo siguiente:

"...CONCLUSIONES Y CONSIDERACIONES MEDICO LEGALES QUE INCLUYE PREGUNTAS DE PARTES: VS, debe tener presente que los porcentajes de incapacidad, sólo deben ser considerados como orientativos, toda vez que cualquier fórmula rígida de cálculo porcentual sobre la magnitud de la incapacidad debe ponderarse en conjunto con las demás particularidades que la causa presenta.-

SS en los accidentes "Siempre es el resultado de un traumatismo muy violento; están siempre presentes la velocidad, instantaneidad, con una gran energía; el traumatismo suele ser muy complejo y en él puede haberse producido otras lesiones concomitantes que es necesario tener presentes y buscarlas en todos los casos".

En el caso actual la lesión es producto de 1 traumatismo AVp que comprometio en el actor Florio el 07/9/19 rostro, hombro derecho y muslo derecho con gran scalpPreexistencias: de 2 fx pierna derecha con metales y femur diafisaria sin metalesLa fx humeral proximal termino con recambio total de protesis gleno humeral. El muslo tras una larga historia de infecciones limpiezas finaliza con injertos. Tuvo a lo largo de las internaciones acreditadas en 3 centros de salud, reiteradas anestesias, obviamente el accidente tuvo alto riesgo y reiteradas anestesias .La limitación funcional es del hombro-

con 2 intervenciones. Y es referida en las imágenes y la semiología, y en cambio en el muslo no hay afección funcional, si estética.

El análisis de la causa efecto es 100% traumática, en ambos sectores comprometidos con secuelas funcionales en el lado hábil importantes, y que obviamente condicionaran su ingreso al mercado formal laboral, así como su vida de relación.

Si bien me excede el análisis de la cinemática, campo de la ingeniería. Sin dudas en la cinemática del trauma tuvo la violencia necesaria para romper el hombro de una fractura tipo conminuta o de fragmentos múltiples, tipo estallido, en cambio lo del muslo fue provocado por el guardabarros del vehículo, y la caída.

Los materiales aportados por la actora y la peritación, el examen físico y sus hallazgos a la fecha hace que no sea necesario los estudios actuales

-El análisis médico legal del caso resulta interesante dado que culmina con reemplazo total articular del hombro hábil con importante reducción funcional, pero de alguna manera es algo útil su miembro aunque no en todos los movimientos, todo lo que sea a la altura de una mesa podrá realizarlo,

Es ajeno al análisis de las coberturas del actor en diferentes centros de salud.

SS: El relato del actor, coincide con lo hallado a la fecha actual

Se demuestra en autos entonces la causa efecto con una explícita y precisa, de y corresponderá a SS considerar la consideración estética-

El diagnóstico, la causa y la relación anátomo funcional., fue explicada.

No surge de lo aportado ni antecedentes psicológicos y/o psiquiátricos, tampoco al momento de la consulta. La función pericial es ilustrar a SS acerca de las lesiones e incapacidad que el actor presenta y la incapacidad otorgada, es solo orientadora a VS, al igual que el aporte bibliográfico aportado al caso. No encuentro en autos evaluaciones recientes....

...LESION MUSLO-LESION DE LA PIEL 25 por 35cm 14%

ARTROPLASTIA OREEMPLAZO TOTAL ARTIC HOMBRO DERECHO Y HABIL – Dominante 40 a 60 %, no dominante 35 a 55 %

CALCULO DE INCAPACIDADPOR METODO DE BALTAZARD

Preexistencias: 30%(Fx pierna con metales 10%-Fx femur sin metales 20%)

1-ARTROPLASTIA DE HOMBRO----- 60%deCr 70=42%

Cr 28%

2- lesión piel en el muslo 14% de 28-----3.92%

CR 6.4%

Incapacidad total 45.92% to p y p" (sic.)-

Por su parte en la contestación a las impugnaciones formuladas en las presentaciones del 1/12/2022 y de fecha 19/12/2022, el perito informante rectificó el calculo del porcentaje de incapacidad parcial y permanente de la siguiente forma:

"....Preexistencias LADO IZQUIERDO :30%(Fx pierna con metales 10%-Fx femur sin metales 20%): CR 70%POR BAREMO CIVIL.

1-ARTROPLASTIA DE HOMBRO dominante----- 40%deCr 70=28% Cr 42%

2- lesión piel en el muslo 14% de Cr42-----5.88% CR 36.12%

Incapacidad total 33.88% to p y .."

Llegado a este punto, queda en evidencia en primer término que asiste razón a los demandados recurrentes en cuanto señalan que la incapacidad física total y permanente sufrida por el accionante, estimada por el perito médico no es de 45,92% como entendiera el sentenciante de grado en base a la primer estimación, sino que la misma es de 33,88%, tal como surge de la corrección del calculo de incapacidad efectuada por el perito informante al contestar las impugnaciones.-

Asimismo es dable destacar que contrariamente a lo sostenido por el accionante, el sentenciante de grado en ningún momento dedujo de la incapacidad constatada el porcentaje atribuido a las cicatrices, el que tampoco ha sido impugnado por la contraparte, quien se limitara a solicitar la adecuación de la incapacidad a la corrección del cálculo (comprensiva de la lesión en la piel) efectuada oportunamente por el perito informante en el 33,88% de incapacidad total y permanente.-

Precisado ello, resta dilucidar si el 10% de incapacidad psicológica agregado por el Sr. Juez de grado a la incapacidad determinada por el perito médico resulta desmedida e injustificada como postulan los condenados al fundar su recurso.-

En miras de resolver la cuestión resulta oportuno iniciar por recordar que la perito psicóloga Idone en su informe pericial presentado en fecha 19/10/2022 y en lo sustancial ratificado en fecha 2/11/2022, concluyó: *"...Se encuentra en el peritado la presencia de Daño Psíquico que ha trastornado la vida familiar, de relación, laboral y física, constituyendo un serio y complejo trastorno en el devenir de esta persona que se encuentra afectada profundamente en su autoestima y en el desarrollo de sus potencialidades en las diversas facetas de su vida. Tomando como referencia la definición de Daño Psíquico que hace Mariano Castex, a saber "hablaremos de daño psíquico cuando haya disfunción o disturbio de las esferas afectivas, intelectual y volitiva que limite a la persona en su capacidad de goce individual, familiar, laboral, social y/o recreativa". Roberto presenta un cuadro clínico correspondiente a una Neurosis con elevado monto de ansiedad, el cual resulta compatible con el diagnostico de un Trastorno Por Estrés Postraumático oNeurosis Traumática. La característica esencial del trastorno por estrés postraumático es la aparición de síntomas característicos que sigue a la exposición a un acontecimiento estresante y extremadamente traumático, y donde el individuo se ve envuelto en hechos que representan un peligro real para su vida o cualquier otra amenaza para su integridad física. La Neurosis postraumática comprenderá la ansiedad en todas sus formas, la cual puede ir asociada a depresión, astenia, quejas somáticas, dificultades para conciliar el sueño, disminución de la concentración o atención, inseguridad y dependencia. Además, podemos apoyarnos conceptualmente en la definición de trauma de Freud, transcripta por Laplanche y Pontalis, "Trauma: acontecimiento de la vida del sujeto caracterizado por su intensidad, la incapacidad del sujeto de responder a él*

adecuadamente y el trastorno y los efectos patógenos duraderos que provoca en la organización psíquica. En términos económicos, el traumatismo se caracteriza por un aflujo de excitaciones excesivo, en relación con la tolerancia del sujeto y su capacidad de controlar y elaborar psíquicamente dichas excitaciones..." (sic.)

Sin perjuicio de ello, se negó a determinar un porcentaje de incapacidad aparándose en lo normado por el art. 29 del Ac 1793 de la S.C.B.A..-

Asimismo en el mismo informe la especialista recomendó la realización de un tratamiento psicoterapéutico "*con la finalidad de lograr la remisión de las manifestaciones*" (sic), con una frecuencia semanal por le término de un año".-

Llegado a este punto, y a falta de estimación pericial en este punto, es dable señalar que conforme al Baremo General para el fuero Civil de Albube Rinaldi, al Trastorno por estrés post Traumático leve o moderado (categorías a que se ajustan a la descripción formulada por la especialista), se le asigna un porcentaje de incapacidad que va del 7 al 30% de incapacidad sobreviniente (conf. pág. 287/8).-

A partir de dicha pauta y tomando en consideración la posibilidad de lograr la remisión de la dolencia a través del tratamiento psicológico receptado en forma autónoma, es que habré de coincidir con el sentenciante de grado en cuanto estimó la incapacidad psicológica en un 10%, la que estimada en base al sistema de capacidad restante (METODO DE BALTAZARD) y tomando en consideración la incapacidad restante 36.12%, es que corresponde fijar como incapacidad sobreviniente total, comprensiva de la constatada en el informe pericial médico -33,88%- y psicológico -3,61%- en un **37,49%** (conf. arts. 165, 375, 384, 474 y ccdtes. del C.P.C.C.).-

3.- Tasa de interés: el sistema de renta capitalizada exige establecer una tasa de interés de descuento para la incapacidad sobreviniente no devengada a la fecha del dictado de sentencia, consecuente con el hecho de que la víctima incrementa el propio patrimonio en una medida equivalente a ese valor, por haber percibido el capital íntegro en forma anticipada que fuera estimado por el sentenciante de grado en un 6% anual, el que llega firma a la presente instancia al no haber sido materia de agravio.-

4.- El término en que el accionante razonablemente habrían realizado actividades productivas o económicamente valorables.-

En este punto el Sr. Juez de grado tomando en consideración la edad del accionante al momento del hecho (52años), la edad jubilatoria (65 años) y la expectativa de vida promedio de 75 años hasta la cual es dable suponer que el actor habría continuado realizando actividades económicas no remuneradas (precio sombra), tomó como base para el cálculo de los períodos alcanzados por la incapacidad sobreviniente en 23 años, dentro de los cuales asignó los primeros 5 a la incapacidad sobreviniente ya devengada y los restantes 18 a la incapacidad sobreviniente futura.-

Llegado a este punto, y como ya adelantara de la sumatoria de los años imputados a la incapacidad sobreviniente ya devengada a la fecha del dictado de sentencia (5 años) y los correspondientes a la incapacidad sobreviniente futura (18 años), queda en evidencia el sinsentido del agravio actoral en cuanto peticiona se eleven los períodos a computar a 23 años, los que como explicaran ya fueron estimados.-

Conforme a lo hasta aquí expuesto, y atento a la modificación del porcentaje de incapacidad parcial y permanente comprensiva resuelta en el punto 3 de las presentes es que habré de readecuar la reparación fijada en primer instancia de la siguiente forma:

Por la incapacidad sobreviniente devengada durante los 5 años transcurridos desde el accidente de autos hasta la fecha del dictado de la sentencia en revisión, tomando en consideración el ingreso anual estimado de \$17.433.036 (X 5= \$87.433,036), y el porcentaje de incapacidad parcial y permanente adoptado 37,49% es que corresponde fijar la reparación en la suma de \$32.678.225,98, la que deducida la incidencia causal del actor da como resultado final la suma de \$16.339.112,99.-

En cuanto a la incapacidad sobreviniente futura debe computarse el tiempo transcurrido desde el dictado de la sentencia en revisión y hasta los 75 años de edad en que se estima que el accionante, habrá de realizar actividad económicamente mensurable, la que da como resultado la suma de \$70.765.374,68, la que una vez deducida la incidencia causal del actor da como resultado final la suma de \$35.382.687,34.- conforme surge de la fórmula actuarial que se transcribo a continuación..-

Que por lo hasta aquí expuesto, estimo prudente adecuar la reparación fijada en concepto de incapacidad sobreviniente (una vez deducida la incidencia causal del obrar del actor en la colisión), a la suma total de \$51.721.800,33 (doctr. art. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C. y arts. 1.737, 1.739, 1.744, 1.746 y ccdtes. del C.C.C.).-

VIII.- Que el sentenciante de grado al receptar la incapacidad sobreviniente, ordenó descontar las sumas percibidas por el accionante en los expedientes n°378073/19 y 392555/21 en trámite por ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo.-

Que dicha solución es atacada por los condenados quienes peticionan que el importe cancelado por Galeno A.R.T. de \$3.726.695,76 en fecha 12/04/2022 sea actualizado al momento de practicarse la liquidación a realizarse, planteo que es resistido por el accionante afirmando que lo contrario redundaría en un enriquecimiento incausado de parte del demandado.-

En miras de resolver la cuestión, resulta oportuno iniciar por recordar que conforme al criterio predominante en doctrina y jurisprudencia "*...el valor del perjuicio se determina al momento del fallo, no sólo para los derechos patrimoniales sino también para los extrapatrimoniales...*" justificándose en que:

"...la indemnización conducente a la reparación de daños y perjuicios tiene el carácter de deuda de valor y su cuantía ha de determinarse con referencia, no a la fecha en que se produzca la causa determinante del perjuicio, sino a aquella en que se liquidó su importe..."; "...debe evaluarse lo más tarde posible, siendo lo ideal determinar el monto del daño a ser pagado el mismo día del pago. Pero como ello es imposible en la práctica, la jurisprudencia ha admitido la cuantificación del daño en la sentencia de fondo, lo que permite a los jueces tener en cuenta todas las variaciones del daño anteriores a la sentencia..." (López Mesa, "Responsabilidad por Accidentes de tránsito", T II, págs. 499/500, y en sentido concordante Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de daños", T 1 págs 24, 217/8, 224).-

Que siguiendo tales pautas la casi totalidad de los rubros receptados, fueron estimados a valores vigentes a la fecha del dictado de la sentencia, lo que ha quedado claramente evidenciado al momento de estimarse la aptitud de realizar actividades económicamente mensurables en base a las cuales se estimara la incapacidad sobreviniente del actor.-

Así en el pto. 1 del apartado precedente se actualizó el ingreso acreditado el actor en base a la evolución del S.M.V.M., estimado en definitiva los ingresos anuales del actor en base al Salario Mínimo Vital y Móvil vigente a la fecha del dictado de la sentencia en revisión.-

Precisado ello, es dable señalar que arriba firme a la presente instancia por falta de recurso que a la reparación fijada en concepto de incapacidad sobreviniente deben aplicársele intereses al 6% anual desde la fecha del accidente, hasta la fecha del dictado de la sentencia y de ahí ordenó la actualización del capital (por CER e IPC) con más el 6% de interés anual.-

También se encuentra fuera de discusión que las sumas abonadas por la ART deben descontarse de la indemnización fijada en concepto de incapacidad sobreviniente, imputándose lo abonado a los intereses devengados a la fecha de pago y de haber un remanente al capital.-

Que dicha situación evidencia como problema el imputar un pago parcial efectuado a valores históricos frente a una reparación e intereses estimados en base a valores actualizados, lo que indudablemente puede llevar a un enriquecimiento incausado por parte del accionante (conf. art. 1794 y ccetes. del C.C.C.)-.

En efecto, no debe perderse de vista que el pago realizado por la Galeno ART -de \$3.726.695,76- en abril del año 2.022, en ese momento equivalía a **95,70 S.M.V.M.** (conf. Res N° 4 del 22 de marzo de 2022, del Con. Nac. de Em. art. 1 inc. a que lo fijara en la suma de \$38.940), y que el mismo debe ser imputado a los intereses y capital determinados en base a los valores vigentes al momento del dictado de la sentencia en base al Salario Mínimo Vital y Móvil que a esa fecha ascendía a la suma de \$234.315, respecto del cual el importe a imputar solo representa **15,9 S.M.V.M.**-

Lo antes expuesto deja en evidencia, la necesidad de ajustar el pago realizado por Galeno A.R.T. en base al mismo mecanismo de actualización empleado para estimar los ingresos del accionante al momento de fijar la reparación por incapacidad sobreviniente, que no es otro que el S.M.V.M..-

Conforme a ello, a fin de imputar correctamente dicho pago deberá liquidarse los intereses al 6% anual devengados por la incapacidad sobreviniente receptada por la suma de \$51.721.800,33, desde la fecha de la accidente de autos (7/11/2019), hasta la fecha del pago realizado por Galeno ART

(12/04/2022) en la que deberá imputarse a intereses y en su caso al capital, la suma de \$22.423.945,5 equivalente a 95,70 SMVM a la fecha de la estimación del daño.-

IX.- Continúo con la revisión de los gastos médicos, farmacéuticos y de traslados que fueran receptados por el sentenciante de grado una vez descontado el porcentaje de incidencia causal atribuible al actor por la suma total de \$100.000, el que es reputado insuficiente por el accionante tomando en consideración la importancia de las lesiones sufridas en la colisión, mientras que los demandados postulan su rechazo total al haber sido los mismos cubiertos por la A.R.T. que diera cobertura al actor.-

Llegado a este punto, resulta oportuno iniciar por recordar que receptando los criterios predominantes en doctrina y jurisprudencia, el nuevo C.C.C. en su artículo 1.746 expresamente consagró el principio por el cual "*Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad*".-

Así se sostenía incluso con anterioridad a la sanción del nuevo C.C.C. que estos gastos se encuentran orientados al restablecimiento de la integridad psicofísica de la víctima del hecho. Resultan ser una consecuencia forzosa del accidente y por lo tanto no requieren una prueba efectiva y acabada sobre la efectividad de los desembolsos y de su cuantía. Claro está que los mismos deben guardar una razonable vinculación con la clase de lesión producida por el hecho, es decir que exista la debida relación causal. (conf. Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños", T 2A, págs. 91 y sgtes.)-

En cuanto a la incidencia de que la accionante posea la obra social, o como en el caso de autos la cobertura de la A.R.T. es dable recordar que: "*...Si la víctima se encuentra amparada por una obra social que satisface la totalidad o parte de los gastos terapéuticos, es evidente que aquélla carece de acción para reclamarlos en la medida de la cobertura...*" (conf. Zavala de Gonzalez "Resarcimiento de Daños", T 2A, pág. 108); y que: "*...En los supuestos en que la víctima es atendida a través de una obra social, debe analizarse el pedido con prudencia, pues aún cuando puedan llegar a existir gastos o diferencias no cubiertas que deben ser solventados por el paciente, su pago se acredita fácilmente con los correspondientes recibos, tickets o facturas extendidos por el sanatorio antes del egreso del paciente...*" (JUBA, B2900445, CC0001 QL 12810 RSD-5-11 S 17/02/2011).-

Concordantemente se ha sostenido que: "*...La presunción de que la víctima que sufrió lesiones debe afrontar gastos médicos, farmacéuticos, etcétera, subsiste aun si es atendida en establecimientos públicos...*"; y que "*...La carencia de elementos probatorios (documentales, informativos, contables, etc.) que acrediten de que se hicieron desembolsos superiores a los importes mínimamente aceptados redundan en contra de la víctima...*" (Galdós, "Daños a las personas en la Provincia de Buenos Aires", pub en R.D.D. 2.004-3, determinación Judicial del Daño-I, págs. 96/7).-

Llegado a este punto, es dable destacar que del informe pericial médico transcrito precedentemente, surge que el actor debió someterse a diversas intervenciones quirúrgicas (3 en la pierna y 2 en el hombro) con sus consiguientes internaciones y tratamientos, por lo que aún tomando en consideración la cobertura que el accionante haya podido tener de su obra social o de la A.R.T. de su empleador, lo cierto es que es lógico tener por acreditado que el accionante debió afrontar con recursos propios gastos médicos farmacéuticos y de traslados por un importe superior al receptado, por lo que habré de propiciar su elevación a la suma total (ya descontado el porcentaje de incidencia causal del actor) de \$400.000 (conf. arts. 1746 del C.C.C. y art. 165 del C.P.C.C.)-

X.- El sentenciante de grado rechazó los gastos médicos futuros al no surgir de la pericia médica la necesidad de realizar ningún tratamiento en el futuro, solución que es atacada por el accionante afirmando que en autos se encuentra acreditado que el accionante como consecuencia de las lesiones sufridas en la colisión debió someterse a tres cirugías relacionadas a su hombro derecho, a partir de lo cual estima debe tenerse por acreditado que resulta altamente probable que el actor en el futuro necesite realizar nuevas cirugías para la revisión, mantenimiento o recambio de prótesis.-

Llegado a este punto es dable recordar que: *"...Los gastos terapéuticos futuros son resarcibles toda vez que, acorde con la índole de la sesión, sea previsible la necesidad de realizar o proseguir algún tratamiento curativo o un gasto que permita afrontar las necesidades sicofísicas derivadas de una incapacidad... Tratándose de un daño futuro no es preciso la seguridad de que sobrevendrá sino un suficiente grado de probabilidad.*

Por consiguiente, debe bastar que el tratamiento o intervenciones terapéuticos aconsejados, aunque no indispensables, resulten razonablemente idóneos para subsanar o ayudar a sobrellevar siquiera parcialmente, las secuelas desfavorables del hecho.

En dicha materia la opinión pericial o de testigos profesionales es casi de rigor, a fin de poner de relieve que la aspiración al beneficio terapéutico deseado tiene alguna base expectable de éxito..." (Zavala de González, "Resarcimiento de Daños. t2a Daños a las personas (integridad sicofísica)", págs. 102/3).-

Que a partir de tales pautas y luego de efectuar una valoración integral del informe pericial médico presentado en autos por el Dr. Funes, habré de coincidir con el sentenciante de grado en que con excepción del tratamiento psicológico receptado y del que me habré de ocupar por separado, en autos no se encuentra acreditada la necesidad o conveniencia de realizar tratamiento médico alguno que tenga probabilidades de éxito para cuanto menos disminuir las lesiones sufridas por el accionante, razón por la que habré de propiciar la confirmación del rechazo integral del presente rubro con costas de Alzada a cargo del accionante vencido (doctr. arts. 68, 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).-

XI.- Misma suerte habrá de correr el recurso actoral en cuanto pretende la revocación del decisorio en cuanto rechazara por no encontrarlo acreditado, la pérdida de valor venal de la motocicleta del actor, por los daños sufridos en la colisión.-

El accionante funda su reclamo en la importancia de la magnitud constatados en la motocicleta los que necesariamente conllevan a su entender una pérdida de valor de reventa del vehículo.-

En relación a este punto se ha sostenido que: *"...la desvalorización venal, al igual que cualquier otra faceta del daño resarcible, debe ser efectiva, no hipotética.*

No procede automáticamente, sino que requiere la determinación en concreto de su configuración e importancia, sin perjuicio de la valoración de los datos que suministre el actor conforme con la lógica, experiencia y sentido común..." a lo que cabe agregar que: *"...siendo la desvalorización venal del automotor una materia técnica y circunstanciada, resulta de suma importancia -lo reiteramos- un peritaje mecánico en el que se practique un examen concienzudo del vehículo a fin de esclarecer el carácter y gravitación de sus desperfectos, el estado del automotor antes y después de la reparación (ya efectuada o futura), la idoneidad de los arreglos o el grado de posibilidad de llevarlos a cabo de un*

modo eficiente, la subsistencia de indicios y su magnitud, y un estudio comparativo entre el valor originario y el ulterior que traduzca la depreciación habida..." (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños. 1 Daños a los automotores", pág. 81/2).-

Llegado a este punto, es dable destacar que el recurrente sustenta su recurso en una mera apreciación personal, sin haberse ocupado de rebatir de modo alguno, el sustento del rechazo del rubro que no es cetro que la contestación del perito ingeniero Killinger al punto de pericia n° 10 del accionante relativo a la pérdida de valor venal, en donde categóricamente contestara que: *"Considerando las características de reparación realizada, de haberse hecho de acuerdo a las "reglas del Buen Arte", no debería presentar signos de desvalorización"* (sic. presentación del 5/10/2022), conclusión que no fuera oportunamente impugnada por el accionante y de la que no encuentro mérito para apartarme, al tratarse de una cuestión atinente a la especialidad del perito informante, razón por la que habré de propiciar la confirmación del rechazo del rubro en tratamiento con costas de Alzada a cargo del recurrente vencido (conf. arts. 68 375, 384, 474 del C.P.C.C.).-

XII.- En el pronunciamiento en revisión, el Sr. Juez de grado tomando en consideración que el perito mecánico estimó el tiempo de reparación de la motocicleta en 15 días, y que el actor no aportó ningún otro elemento probatorio tendiente a acreditar los gastos de traslados realizados, fue que estimó la reparación por privación de uso en la suma de \$30.000 una vez descontado el 50% de incidencia causal correspondiente al obrar del actor, importe que es considerado insuficiente por el accionante, afirmando que su parte utilizaba la motocicleta en forma diaria para trasladarse a la localidad de saforcada en donde trabaja.-

En miras a determinar la procedencia y extensión del rubro reclamado se ha sostenido que: *"...debe computarse la duración de las reparaciones, la demora en la búsqueda y elección del taller a encomendar el trabajo, confección de presupuestos, espera de turnos, y obtención de repuesto... Siendo además esencial para determinar el monto de la indemnización por este rubro tomar como base los valores de medios de transporte públicos sustitutivos del automotor, es decir los gastos extras que el damnificado se vio obligado a realizar en el empleo de otros medios de transporte..."*

...Con respecto al quantum indemnizatorio, éste debe guardar proporción al tiempo en que verosímilmente debió insumir la reparación del rodado y no exceder del mismo, por lo que las dilaciones en que incurra el damnificado ne hace arreglar su vehículo no pueden en principio agravar la reparación a cargo del responsable, incumbiendo la prueba de esta circunstancia a quien la invoque..." (Trigo Represas-Compagnucci de Caso, "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", pág. 351 y sgtes.).-

A lo que cabe agregar que: *"...la sola privación temporal del uso del automotor evidencia per se la configuración de un daño resarcible, salvo que se acredite lo contrario. Por consiguiente, no es menester ningún esfuerzo probatorio adicional por el actor, debiendo concederse la indemnización pertinente a partir de aquella sola situación de hecho..."* (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños. 1 Daños a los automotores", pág. 137).-

En tarea decisoria adelanto que habré de coincidir con el sentenciante de grado en cuanto prudencialmente estimó a falta de prueba en concreta la extensión del daño a resarcir en la suma de \$4.000 por cada día de reparación, máxime tomando en consideración que el actor no acreditó de modo alguno que haya tenido que trasladarse a su lugar de trabajo por otro medio, lo cual resulta improbable tomando en consideración el tiempo de convalecencia propio de las lesiones producidas en

la colisión, razón por la que habré de propiciar la confirmación del decisorio en este punto (doctr. arts. 165, 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).-

XIII.- Por su parte, el Sr. Juez de grado receptó el reclamo de daño extrapatrimonial/moral fijándolo una vez descontado el porcentaje de incidencia causal del accionante en la suma de \$15.000.000, importe que es reputado injustificadamente insuficiente y elevado por actor y demandados respectivamente.-

Que a fin de analizar la extensión de los montos en revisión, resulta oportuno recordar siguiendo a Pizarro que el mismo importa: "*...una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial...*" ("Daño Moral", pág. 47).-

A lo antes expuesto cabe agregar que en aquellos casos como el de autos en donde se ha verificado un perjuicio en la integridad física del accionante se ha sostenido que: "*...La incapacidad determina siempre una obligación resarcitoria del daño moral por el responsable. Es que toda lesión a la incolumidad del sujeto repercute negativamente en sus afecciones y con mayor razón si ello implica secuelas aminorantes no corregibles por tratamiento terapéutico...*" (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de daños", T 2A, pág. 302).-

Que en el caso de autos tomando en consideración las lesiones constatadas las que requirieran de sucesivas intervenciones quirúrgicas, con las consiguientes molestias y perjuicios que ello trajo aparejado en la vida en relación del accionante, me llevan al convencimiento de que en miras a su adecuada reparación, y ya descontando el 50% de incidencia causal correspondiente al obrar del propio actor en la colisión, es que estimo prudente reducir la reparación fijada en concepto de daño moral a la suma de \$4.500.000 (conf. art. 1741 del C.C.C.).-

XIV.- Que el sentenciante de grado siguiendo la recomendación y estimación de la perito psicóloga, receptó el reclamo tendiente a la reparación del tratamiento psicológico una vez descontada la incidencia causal del obrar del accionante en la suma total de \$91.000 importes a los que ordenó aplicar la tasa de interés del 6% anual desde la fecha del accidente hasta el dictado de la sentencia momento a partir del cual ordenó actualizar el capital de condena (CER e IPC) hasta su efectivo pago con más los intereses al 6% anual.-

En miras de resolver los agravios, habré de comenzar por desestimar de plano el agravio de la demandada respecto a la improcedencia del rubro basada en que el gasto de tratamiento sería integralmente cancelado por la A.R.T. del empleador del accionante, por cuanto conforme surge de la contestación del informe presentado en fecha 27/09/2022 la cobertura del accionante ante dicha entidad habría cesado a partir del 12/01/2022, por lo que no existe riesgo alguno de duplicidad resarcitoria en este punto.-

Por el contrario asiste razón al accionante en cuanto señala que habiendo sido determinada la reparación en base al costo de sesión informado por la perito psicóloga en su informe del 19/10/2022, es que corresponde dejar sentado que al monto receptado en concepto de gastos de tratamiento psicológico, deberán aplicársele intereses al 6% anual desde la fecha del accidente hasta la fecha de

estimación del perjuicio (19/10/2022), momento a partir del cual deberá aplicársele el mecanismo de actualización dispuesto en la sentencia en revisión (CER e IPC) con más los intereses al 6% anual hasta su efectivo pago.-

TAL ES MI VOTO.-

El Señor Juez Dr.. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso: -artículo 168 de la Constitución Provincial-, estimo que **CORRESPONDE:**

I.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, y consecuentemente rechazar la citación en garantía efectuada por el Sr. Florio y por la demandada Ghiglione, con costas de ambas instancia a cargo de los vencidos (conf. art. 68, 274 y ccdtes del CPCC).-

II.- HACER LUGAR parcialmente a los recursos de apelación en tratamiento y consecuentemente: 1).- adecuar la reparación fijada en concepto de incapacidad sobreviniente (una vez deducida la incidencia causal del obrar del actor en la colisión), a la suma total de \$51.721.800,33; 2).- actualizar a los fines de su correcta imputación el pago realizado por Galeno Art. conforme a las pautas establecidas en el apartado VIII; 3) elevar la reparación fijada en concepto de gastos médicos de tratamiento y traslado a la suma total de \$400.000; 4) adecuar la reparación fijada en concepto de daño extrapatrimonial/moral a la suma de \$4.500.000, 5).- ordenar actualizar la reparación fijada en concepto de tratamiento psicológico conforme a las pautas fijadas en el apartado XIV; 6) imponer las costas de Alzada por el ordne causado atento al vencimiento parcial y mutuo (conf. art. 68, 70 y ccdtes. del C.P.C.C.).-

III.- CONFIRMAR el rechazo de los gastos médicos futuros y de pérdida de valor venal con costas de Alzada a cargo del accionante vencido (conf. art. 68 del C.P.C.C.)

IV.- DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (conf. art. 31 de laL.H.)

ASÍ LO VOTO.-

El Señor Juez Dr.. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo, dictándose la siguiente **SENTENCIA:**

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y arts. 266, 267 del CPCC, **se resuelve:**

I.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, y consecuentemente rechazar la citación en garantía efectuada por el Sr. Florio y por la demandada Ghiglione, con costas de ambas instancia a cargo de los vencidos (conf. art. 68, 274 y ccdtes del CPCC).-

II.- HACER LUGAR parcialmente a los recursos de apelación en tratamiento y consecuentemente: 1).- adecuar la reparación fijada en concepto de incapacidad sobreviniente (una vez deducida la incidencia causal del obrar del actor en la colisión), a la suma total de \$51.721.800,33; 2).- actualizar a los fines de su correcta imputación el pago realizado por Galeno Art. conforme a las pautas establecidas en el apartado VIII; 3) elevar la reparación fijada en concepto de gastos médicos de tratamiento y traslado a la suma total de \$400.000; 4) adecuar la reparación fijada en concepto de daño extrapatrimonial/moral a la suma de \$4.500.000, 5).- ordenar actualizar la reparación fijada en concepto de tratamiento psicológico conforme a las pautas fijadas en el apartado XIV; 6) imponer las costas de Alzada por el ordne causado atento al vencimiento parcial y mutuo (conf. art. 68, 70 y ccdtes. del C.P.C.C.)-.

III.- CONFIRMAR el rechazo de los gastos médicos futuros y de pérdida de valor venal con costas de Alzada a cargo del accionante vencido (conf. art. 68 del C.P.C.C.)

IV.- DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (conf. art. 31 de laL.H.).

Regístrese, notifíquese automáticamente, conforme lo dispuesto por el art. 10 del Ac. 4013 SCBA. y oportunamente remítanse al juzgado de origen.-

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----



VOLTA Gaston Mario
JUEZ

CASTRO DURAN Ricardo Manuel
JUEZ

SANTANNA Cristina Lujan
SECRETARIO DE CÁMARA