

En la ciudad de Posadas, a los días.....24... del mes de septiembre del año dos mil veinte, se reúnen en acuerdo ordinario las vocales titulares de la Sala II, de la Cámara de Apelaciones, Dra. Silvia J. Molinolo de Panza, y la señora vocal Dra. Ana Paula Molina para resolver la sentencia en la Causa “Nº11552/2016, Giménez Ángel C/Ortigoza Ricardo Jonatan S/Daños y perjuicios”, debiendo votar en primer término la dra. Panza.

La Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones:

¿Es justa la sentencia apelada?

La Dra. Panza dijo:

Se presenta en primera instancia el actor Giménez y expresa que el 20 de octubre del año 2015 a las 7,40 hs, cuando se encontraba cruzando por la senda peatonal a la altura de la Av. Dominguez e intersección con la ruta nacional, es embestido bruscamente por la motocicleta marca Rousser 220 cc, dominio KSY 653, conducida por el sr. Ortigoza quien en su alocada carrera lo llevó por delante causándole fracturas de ambas piernas (tibia y peroné derecha).

Expone el reclamante que la excesiva velocidad que desarrollaba el conductor de la moto, así como la falta de dominio sobre su rodado fueron los causantes del evento dañoso.

En su presentación judicial reclama la reparación de los

daños a la integridad psicofísica o biológica como secuela de la intervención quirúrgica de ambas piernas. Sostiene el actor que a raíz del accidente se vió impedido de llevar una vida plena y normal como la que gozaba antes del siniestro; por este ítem pretende la suma de \$ 100.000. Evalúa que ha sufrido por incapacidad sobreviviente evaluada en un 80% de su minusvalía física que lo tasa en \$ 900.000, y por último peticona daño moral por \$400.000.

El demandado Ortigoza contesta demanda y confronta la versión actoral al decir que el daño fue ocasionado por responsabilidad excluyente del actor, quien cruza la avenida de manera intempestiva y fuera de la senda peatonal, y concluye que debe imputarse exclusiva responsabilidad al reclamante. Niega la existencia de daño alguno y rechaza los rubros.

La sentencia declara la responsabilidad extracontractual concurrente del conductor del motociclo y del peatón en partes iguales (50% a cada uno), otorgándole al accionante la suma de \$50.000 en concepto de daño moral. Los otros rubros son rechazados judicialmente. Impone las costas en igualitaria proporción, extendiendo los efectos de la condena a la citada en garantía Triunfo Cooperativa de Seguros Ltda.

Contra este pronunciamiento apela la parte actora presentado sus quejas en el memorial de fs. 197/199, escrito que es

contestado por el tercero citado en garantía.

Con respecto al emplazamiento normativo de la cuestión litigiosa conforma inveterada jurisprudencia-receptada en el art. 1769 del Cód.Civ.y Com. de la Nación-, los siniestros viales se rigen por las reglas de la responsabilidad objetiva contemplada en el art. 1113 del Cód. Civil. Esta norma impone al dueño o guardián del automotor demandado la acreditación de la ruptura o interrupción parcial o total del nexo causal (causas “Lucas” y “Alvarez”, La Ley BA 1996-791).

Abocada al análisis del recurso observo que confronta el actor la determinación del a quo sobre la responsabilidad de los participantes del siniestro; a tal fin alega que no corresponde asimilar en igual proporción la conducta de los protagonistas del evento. Señala al efecto que el conductor de la moto se desplazaba con exceso de velocidad no conduciendo por el carril derecho. Si bien admite que Giménez efectuó el cruce de la avenida Tulo Llamosas fuera de la senda peatonal.

Para dilucidar este primer agravio debo determinar cuál ha sido la influencia causal de la víctima y del conductor del rodado menor. En este sentido la pericia accidentológica obrante a fs. 126 y ss, de estos autos determina que la velocidad mínima de la motocicleta al momento del embestimento era del orden de 65 km/h, superior a la normal permitida (art. 51, inc a de la Ley 24.449); de igual modo

establece que el peatón Giménez cruzaba la calzada a una distancia de 35,60 hacia el Norte de la intersección, es decir, fuera del área que corresponde a la senda peatonal para el lugar. Estos son datos objetivos e irrefutables. Sin duda el actor infringió una regla de suma gravitación e incidencia en la circulación vial relativa al desplazamiento y cruce de calle en lugares no habilitados para ello. Esta infracción constituye la denominada “culpa de la víctima”, porque Giménez antes de emprender el cruce de una avenida debió cerciorarse de que el paso estaba libre sin afectar la fluidez del tránsito.

Es cierto que el conductor de la moto también contribuyó con su conducta a la configuración del daño, pues surge de la experticia agregada al expediente penal (adjuntado en fotocopia), proveniente del Juzgado de Instrucción N° 1, caratulado “Expte. N° 127.565/2015, Ortigoza Ricardo Jonatan s/Lesiones culposas graves”, fs. 52/57, que el conductor de la moto no realizó ningún tipo de maniobra tales como, aplicar frenos o cambiar de dirección o disminuir la velocidad, al encontrarse con el peatón. Destaca el técnico que la velocidad mínima que desarrollaba la motocicleta era de 66,70 Km/h, calculada cuando el rodado comienza a derrapar el suelo y llega a la posición final de inmovilidad, lo que explica, sin dudas, que conducía fuera del límite permitido.

Coincido con el juez de la instancia original quien de manera conclusiva determina la responsabilidad del peatón que interrumpe el tránsito vehicular introduciéndose en una avenida de doble mano por fuera de la senda permitida, así como la del conductor del rodado menor quien desplazándose a una velocidad fuera de la legal permitida, y sin realizar ninguna maniobra evasiva por falta de dominio de su rodado no pudo evitar el daño. Ambos contrincantes asumiendo una conducta desaprensiva e imprudente violaron las reglas de tránsito (art. 39 inc. b y 64 de la Ley 24.449) y operaron con sus conductas la interrupción del nexo causal entre el hecho y el daño (art. 1113, 2º párr. Cód. Civ). Sin duda que la sola violación de las reglas de tránsito no se erige por sí en un elemento causal o concausal de un daño, salvo que se pruebe, como en este caso, que esa violación ha incidido eficazmente en la producción del daño. Este razonamiento me conduce a rechazar la queja del actor en cuanto a la distribución de la responsabilidad que le cupo en autos, pues no hay ninguna otra prueba producida que me permita llegar a otra conclusión que la plasmada por el juzgador originario.

Rechazada la primera queja corresponde analizar el segundo y muy sucinto agravio expuesto por el actor, referente al rechazo judicial del rubro indemnizatorio denominado “Incapacidad sobreviniente”, en razón de la edad de Giménez.

Trataré el mismo pues también fue muy escueta la decisión judicial que rechaza este rubro basada sólo en la edad del actor postulante (69 años), como circunstancia excluyente del daño patrimonial.

El actor reclama en su escrito introductorio de demanda una reparación que tipifica como “Daño a la integridad psicofísica o biológica”. Señala a tal efecto cual ha sido el daño físico sufrido por el reclamante describiendo también el daño psicológico y físico y reclama por este concepto la suma de \$ 100.000.

Sobre este tema ya se pronunció la Corte Suprema en la causa “Ontiveros, Stella Maris c. Prevención ART y otros s/accidente-inc y cas” 10/08/2017, cita online: AR/JUR//50672/2017, al decir que “ha resuelto reiteradamente que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida. (Fallos 308:1109; 312:752, 316:2774, entre muchos otros).

Dice la Corte en “Ontiveros” que, a lo largo del tiempo, ha

empleado indistintamente las expresiones “reparación integral” (Fallos 311:1722, 337:329; 338:934), “reparación íntegra” (fallos 219:798) o “reparación plena” (Fallos 330:4633; 332:2633); estos conceptos fueron adoptados por el Código Civil y Comercial como nociones equivalentes que se traducen en el imperativo constitucional de la reparación del daño, que posee la dimensión de reponer al damnificado al estado anterior al hecho dañoso. En este orden la Corte Suprema ha resuelto reiteradamente que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente debe ser objeto de reparación sin importar que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene un valor indemnizable y su lesión afecta diversos ámbitos social, familiar, doméstico, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos 308:1109; 312:752; 315:2834, entre mucho otros).

Es cierto que el actor tenía a la fecha del accidente sesenta y nueve años y se encontraba jubilado, así como también es veraz que, a consecuencia del accidente Giménez presenta, según pericia médica adjuntada a fs. 142/144, una incapacidad permanente y definitiva cuyo porcentual fue determinado por el Dr. Héctor Ortiz en 62,84% derivadas del accidente que sufrió el accionante en la vía pública.

Tengo claro que el actor Giménez sufrió como consecuencia directa del accidente un daño patrimonial que

necesariamente repercute en el patrimonio del reclamante a quien se le afectó un interés legítimo, independientemente de la edad o de que éste sea un jubilado que no realiza actividad lucrativa, porque lo que se indemniza es el daño y su incidencia en los simples actos de la vida que se ven o se verán afectados como consecuencia del acto lesivo.

El derecho a la reparación integral como el derecho a la integridad de la persona en su aspecto físico, psíquico y moral y el derecho a la vida plena se encuentra reconocidos en el plexo constitucional incorporado al art. 75, inc. 22 de la CN (conf. Arts I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 3º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 4º,5º y 21 del Pacto de San José de Costa Rica y 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Fallos: 335:2333.) La reparación integral es uno de los pilares del sistema de la responsabilidad civil.

En autos quedó demostrado la concurrencia de los tres requisitos que tornan resarcible el daño patrimonial: es un daño cierto, personal del accionante y que resulta de la lesión de un derecho subjetivo o interés legítimo jurídicamente protegido.

Demostrada la incapacidad física como una merma de la potencialidad productiva que todo ser humano proyecta en todos los ámbitos de su vida y no exclusivamente en el entorno laboral, el actor Giménez en la etapa pasiva de su existencia, ha experimentado un



daño cierto que debe ser reparado, por ello este rubro debe prosperar modificando la sentencia.

Por el razonamiento expuesto estimo que debe receptarse el reclamo actoral que el actor lo identifica como daño a la integridad psicofísica o biológica, pues el accidente ha provocado en Giménez Ángel un daño a su integridad física que ha quedado acreditado. Por ello corresponde condenar al demandado y a la cía. aseguradora Triunfo Cooperativa de Seguros Ltda. a abonar al actor Giménez Ángel la suma de \$ 50.000 (50% de 100.000), con más intereses tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del ilícito (20 de octubre de 2015), pues se trata de un monto histórico y hasta su efectivo pago.

La apelación actoral queda recepcionada en forma parcial, por ello las costas se distribuyen en 50% a cada parte. Así voto.

La Dra. Ana Paula Molina, a quien le corresponde emitir su voto en segundo orden dijo: Adhiero al voto que antecede.

Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta que antecede. Se resuelve: Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la actora. Condenar al demandado y a la cía. aseguradora Triunfo Cooperativa de Seguros Ltda. a abonar al actor Giménez Ángel la suma de \$ 50.000, con más intereses tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del ilícito (20 de octubre de 2015)

hasta su efectivo pago. Costas de Alzada en 50% a cada parte. Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. Regístrese. Notifíquese.

*Dra. Ana Paula Molina*

*Dra. Silvia Molinolo de Panza*

**Libro de Fallos 47  
Resolución N°48  
Fojas N° 315/319**

*Dra. Graciela P. Miranda  
Secretaria*

*Anotado en el Libro de Despacho  
25de Septiembre de 2020CONSTE.*