



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

En la ciudad de San Justo,

Autos y Vistos:

Los autos caratulados “**Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**” (Exp. Nro. 7.403/2015), a los que fueron acumulados los obrados “**Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**” (Exp. Nro. 6.180/2016), ambos en trámite por ante este Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro. 5 del Departamento Judicial La Matanza, venidos a despacho a los efectos de dictar sentencia definitiva, de los que;

Resulta:

Con relación al Exp. Nro. LM 7.403/2015.

I.- A fs. 11/18 se presentaron **Yanina Noemí Paz y María del Carmen Mamani**, por intermedio de su letrado apoderado Juan Patricio Ennis, a los efectos de promover formal demanda por daños y perjuicios contra **Claudio Javier Córdoba, “Nuevo Ideal SA”, y contra quien resulte civilmente responsable del vehículo interno 10 de la línea 620, dominio HMQ-008 al día 25 de enero de 2015**, por la suma de setecientos sesenta y nueve mil quinientos pesos - \$769.500-, o lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos, con más sus intereses, costos y costas, hasta el momento de su efectivo pago.

En los términos del artículo 118 de la ley nro. 17.418, citó en garantía a “**Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros**”.

En cuanto a la plataforma fáctica de la pretensión, narró el apoderado de las emplazantes que el día 25 de enero de 2015, siendo aproximadamente las 15 horas, las emplazantes se encontraban en la parada de colectivos, sito en ruta nacional nro. 3, entre las calles Andonaegui y Armonía de la localidad de González Catán, partido de La Matanza.

Agregó que en tales circunstancias, el conductor del vehículo interno 10 de la línea 620, que circulaba por la ruta nacional nro. 3, al arribar a la mencionada parada, perdió el dominio del mismo, impactando con su frente contra el refugio de pasajeros ubicado en el lugar.

Esbozó que como consecuencia del choque, se derrumbó la mampostería de la garita, cayendo pesadamente sobre las emplazantes.

Indicó finalmente que como consecuencia de la violencia del impacto, las demandantes sufrieron heridas de consideración por lo que debieron ser trasladadas a distintos centros de salud de la zona con el fin de recibir las curaciones primarias pertinentes.

A continuación, atribuyó y fundó la responsabilidad de los demandados, identificó y cuantificó los rubros reclamados, practicó liquidación, fundó la pretensión en derecho, ofreció prueba, y solicitó que en definitiva se haga lugar a la demanda en todas sus partes, con expresa imposición de costas a los demandados.

II.- Corrido el pertinente traslado de ley, a fs. 35/43 se presentó “**Nuevo Ideal SA**”, por intermedio de su letrado apoderado Leopoldo Antonio Cozzani, y con el patrocinio letrado de Estela Margarita Viñuela, a los fines de contestar en legal tiempo y forma la demanda incoada en su contra.

En primer término, y por imperativo legal, negó todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda, como así también desconoció la documentación anexa a la misma.

En lo particular, respecto a la ocurrencia del hecho, no efectuó manifestación alguna.

Seguidamente, impugnó los rubros reclamados como así también la liquidación practicada, ofreció prueba, formuló oposiciones, hizo reserva del caso federal, citó en garantía a “Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros”, y solicitó se rechace la demanda con expresa imposición de costas a la actora.

III.- A fs. 59/63, compareció al llamado jurisdiccional “**Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros**” por intermedio de su letrado apoderado Guillermo E Sagues y con el patrocinio letrado de Adriana N. Herrero, a los fines de contestar en legal tiempo y forma la respectiva citación en garantía.

En primer término, reconoció la existencia de un contrato de seguro que la vinculaba con la empresa demandada, el cual amparaba el riesgo del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

micrómnibus Mercedes Benz, dominio HMQ-008, el cual había sido instrumentado mediante póliza nro. 143.498. Agregó que dicho acuerdo asegurativo, contenía una franquicia o descubierto a cargo del asegurado, de \$40.000.

Seguidamente, por imperativo legal negó todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda, como así también desconoció la documentación anexa a la misma.

En lo particular, respecto a la ocurrencia del hecho, no efectuó manifestación alguna.

Seguidamente, impugnó los rubros reclamados como así también la liquidación practicada, ofreció prueba, formuló oposiciones, hizo reserva del caso federal, y solicitó se rechace la demanda con expresa imposición de costas a la actora.

IV.- A fs. 67, compareció **Claudio Javier Córdoba**, con el patrocinio letrado de Estela Margarita Viñuela, a los efectos de contestar en legal tiempo y forma la demanda incoada en su contra.

En lo sustancial, adhirió al conteste efectuado por la empresa emplazada "Nuevo Ideal SA" a fs. 35/43.

V.- A fs. 77, las accionantes, por intermedio de su letrado apoderado, desistieron del codemandado genérico.

VI.- Frente a la existencia de hechos controvertidos que debían ser materia de comprobación, a fs. 86 se recibieron las presentes actuaciones a prueba.

VII.- Con fecha 22 de marzo de 2019, la Sra. Actuaría certificó sobre la producción de los medios probatorios ofrecidos por las partes.

VIII.- Con fecha 19 de octubre, la Magistrada titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 Departamental, dispuso la acumulación de los autos "**Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**" (**Exp. Nro. 6.180/2016**) a los presentes actuados.

IX.- A los 29 días del mes de octubre de 2024, se dictó el llamamiento de autos para sentencia en estos obrados, conjuntamente con los autos "**Brezeski,**

Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios” (Exp. Nro. 6.180/2016), providencia que a la fecha goza de indubitable firmeza.

Con relación al Exp. Nro. LM 6.180/2016.

I.- A fs. 60/75 se presentó **Melina Tamara Brezesky**, con el patrocinio letrado de Horacio Miguel Illnao, a los efectos de promover formal demanda por daños y perjuicios contra **“Nuevo Ideal San Justo”** *-en su carácter de titular dominial del rodado dominio HMQ-008-*, **Claudio Javier Córdoba** *-en su carácter de conductor del referido micrómnibus-* y **contra quien resulte civilmente responsable** de los hechos en los que funda su pretensión, todo ello por la suma de seis millones cuatrocientos noventa y tres mil pesos *-\$ 6.493.000-* y lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos, con más su desvalorización monetaria, intereses, costos y costas.

En los términos del artículo 118 de la ley nro. 17.418, citó en garantía a **“Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros”**.

En cuanto al basamento fáctico de la pretensión, relató la accionante que con fecha 25 de enero de 2015, siendo aproximadamente las 15 horas, se encontraba sentada en la “garita” de colectivos ubicada en la colectora de la avenida Juan Manuel de Rosas, sentido a Virrey del Pino, sita entre las calles Armonía y Andonaegui, de la localidad de González Catán, partido de La Matanza.

Indicó que en dichas circunstancias observó que un ómnibus propiedad de la demandada, interno 10 de la línea 620, conducido por el demandado Claudio Javier Córdoba se dirigía hacia su persona, es así que intentó escapar de la situación, no pudiendo ni siquiera hacer un paso, cuando el colectivo embistió contra la garita, provocando que la mampostería de ésta, caiga sobre su cuerpo y la dejara inconsciente en el lugar.

Añadió que las condiciones climáticas eran óptimas, y que el asfalto en el lugar donde se produjo el evento se encontraba en perfecto estado.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Esbozó que como consecuencia del siniestro arribaron al lugar móviles policiales y una ambulancia, la que la trasladó al Hospital Paroissien, donde le realizaron las primeras curaciones.

Posteriormente, hizo referencia a los tratamientos e intervenciones quirúrgicas a las que debió ser sometida como consecuencia del hecho de autos, a las que me remito en honor a la brevedad procesal.

A continuación, fundó la responsabilidad de los emplazados, identificó y cuantificó los rubros reclamados, practicó liquidación, fundó su pretensión en derecho, y solicitó que en definitiva se haga lugar a la demanda, con costas.

II.- Corrido el pertinente traslado de ley, a fs. 102/108 se presentó **“Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros”**, por intermedio de su letrado apoderado Guillermo E. Sagues, con el patrocinio letrado de Mariano Sagues, a los efectos de contestar en legal tiempo y forma la respectiva citación en garantía.

En primer término, reconoció que a la fecha del accidente denunciado en autos, había celebrado con la empresa emplazada un contrato de seguro que amparaba el riesgo del vehículo Mercedes Benz, dominio HMQ-008, el cual había sido instrumentado mediante póliza nro. 143.498. Agregó que dicho acuerdo asegurativo, contenía una franquicia o descubierto obligatorio a cargo del asegurado que ascendía a la suma de \$40.000.

Posteriormente, por imperativo legal negó todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda como así también desconoció la documentación anexa a la misma.

En cuanto a la ocurrencia del hecho, no esbozó manifestación alguna.

A continuación, expresó que del relato de los hechos, surge que el cuadro de lesiones descripto por la actora tiene una relación directa con la falta de tratamiento o deficiencias en la prestación del mismo, siendo las consecuencias dañosas alegada en la demanda una consecuencia remota del accidente de autos. En base a ello, consideró que en el caso, los daños alegados guardan relación con una mala praxis médica, motivo por el cual solicitó se cite como tercero al “Hospital Paroissien”.

Seguidamente, impugnó los rubros reclamados como así también la liquidación practicada en el escrito postulatorio de la accionante, ofreció prueba, hizo reserva del caso federal, y solicitó en definitiva que se rechace la demanda con costas.

III.- Corrido el traslado de ley, a fs. 121/131 compareció al llamado jurisdiccional “**Nuevo Ideal SA**”, por intermedio de su letrada apoderada Estela Margarita Viñuela, a los efectos de contestar, en legal tiempo y forma la demanda incoada en su contra.

En primer término, por imperativo legal negó todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda, así como también desconoció la documentación anexa a la misma.

A continuación, impugnó la liquidación practicada en la demanda, se opuso a la actualización monetaria requerida al escrito de inicio, ofreció prueba, hizo reserva del caso federal, y solicitó se rechace la demanda con costas.

IV.- A fs. 148 compareció al llamado jurisdiccional **Claudio Javier Córdoba**, con el patrocinio letrado de Estela Margarita Viñuela, a los efectos de contestar en legal tiempo y forma la demanda incoada en su contra.

En lo sustancial adhirió al conteste efectuado por “**Nuevo Ideal SA**” a fs. 121/131.

V.- A fs. 155/157, la Sra. Jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 departamental, dispuso la acumulación de estos actuados a los autos “**Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**” (Exp. Nro. 7.403/2015).

VI.- Con fecha 20 de octubre de 2020, se rechazó la citación de tercero en los términos del artículo 94 respecto del Hospital Paroissien, imponiéndosele las costas a la compañía citada en garantía inincidentista.

VII.- Frente a la existencia de hechos controvertidos que debían ser materia de comprobación, con fecha 22 de septiembre de 2022 se recibieron las presentes actuaciones a prueba.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Con fecha 15 de noviembre de 2022, se celebró la audiencia preliminar de prueba, donde se fijaron los hechos litigiosos que debían ser materia de comprobación, y se proveyeron los medios de prueba ofrecidos por las partes.

A los 2 días del mes de mayo de 2023, se celebró la audiencia de vista de causa, oportunidad en la que luego de intentar arribarse a un acuerdo conciliatorio, se procedió a producir los medios de prueba que, al momento, se encontraban pendientes de producción.

A los 20 días del mes de octubre de 2023, la Sra. Actuaría certificó sobre los medios de prueba producidos por las partes.

VIII.- Finalmente, con fecha 29 de octubre de 2024, se dictó el llamamiento de autos para sentencia en estos obrados, conjuntamente con los autos “**Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**” (**Exp. Nro. 7.403/2015**), providencia que a la fecha goza de indubitable firmeza.

Y Considerando:

Primero: El llamamiento de autos para sentencia.

Que constituye un efecto del firme llamado de "autos para sentencia", aquél que da cuenta del conocimiento que los justiciables tienen respecto de las actuaciones realizadas en el proceso hasta esa ocasión, por lo que puede considerarse purgado todo vicio procedimental existente con antelación, no atacado en tiempo, por imperio de la preclusión (artículos 482 y 170 del CPCC, su doctrina).

Segundo: El ordenamiento jurídico a aplicar.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1° de la ley 27.077 (B.O n° 33.034 del 19/12/2014), que modificó el art. 7 de la ley 26.994, el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por esta última, que fuera promulgada por decreto 1795/2014 (B.O. n° 32.985 del 08/10/2014), ha entrado en vigencia el 1° de agosto de 2015 por lo que, antes de ingresar en la consideración de las cuestiones ventiladas en autos, y ante la vigencia de normas sucesivas en el tiempo, se hace necesario determinar los alcances del nuevo texto legal en el presente caso.

Al respecto el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación fija en su artículo 7° las reglas a seguir en estos casos estableciendo que: *"A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo".*

El citado art. 7 alude a situación y relación jurídica, al igual que lo hacía el art. 3 del Código Civil.

La teoría de la situación jurídica y el principio inmediato de la ley nueva fue desarrollada por el jurista francés Roubier en 1929, fecha en que publicó su artículo sobre la ley con relación al tiempo.

Esta doctrina se construye sobre la base de las ideas de irretroactividad de la ley respecto de los hechos cumplidos y efecto inmediato de la ley sobre las situaciones jurídicas. Situación jurídica es la posición que ocupa un individuo frente a una norma de derecho o a una institución jurídica determinada, concepto claramente superior al de derecho adquirido, por cuanto está desprovisto de todo subjetivismo y carácter patrimonial. La situación jurídica se puede encontrar: 1) constituida, 2) extinguida 3) en curso, o sea, en el momento de producir sus efectos.

Roubier recurrió a la idea de "situación jurídica" estableciendo que ésta tiene una faz estática y una faz dinámica, en esta última se aplica el principio del efecto inmediato de la ley nueva. Para esta teoría los aspectos dinámicos son los de la creación o constitución y de la extinción; cuando una de estas fases está concluida es un hecho cumplido y la ley nueva no puede volver sobre ella. Pero la situación jurídica no se agota en su aspecto dinámico, sino que tiene una fase estática, durante la cual ella produce sus efectos: los efectos posteriores a la entrada en vigor de la nueva ley son regulados por ella (principio del efecto inmediato de la ley nueva). (Roubier, Paul, *"Le Droit transitoire*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

(*conflits des lois dans le temps*)", Paris, 1960, citado por Medina, Graciela, "Efectos de la ley con relación al tiempo en el Proyecto de Código", LA LEY 2012E, 1302 DFyP 2013 (marzo), 01/03/2013, 3, Cita Online: AR/DOC/5150/2012).

Como se aprecia, en materia de derecho intertemporal, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo y salvedad hecha de la evidente omisión incurrida en el primer párrafo del adverbio "aún", el nuevo cuerpo legal ha decidido mantener el mismo texto y sistema que el derogado art. 3° del Código Civil, según reforma de la ley 17.711.

Ahora bien, atento los relatos de los hechos efectuados por las partes previamente referenciadas, se advierte que entre las demandantes y las emplazadas, subyació una típica relación de consumo -*por los motivos que en los siguientes considerandos expresaré*-, conforme lo dispone el art. 1 de la Ley de Defensa del Consumidor -*Ley 24.240*-, la cual resulta ser de orden público.

Ello así, teniendo en consideración los términos en los que ha quedado trabada la controversia, en virtud de estar en presencia de una relación de consumo, atento lo normado por el art. 7 del Código Civil y Comercial, como así también la doctrina legal sentada por nuestro máximo Tribunal a nivel provincial en autos "Camderros, Lidia Marta y otros contra Francés Administradora de Inversiones S.A. y otros. Daños y perjuicios" -C. 119.253-, puedo colegir que para la resolución de la presente contienda debo aplicar lo normado por el Código Civil y Comercial de la Nación.

Tercero: La incidencia de la causa penal.

Señalo que conforme se observa de la Instrucción Penal Preparatoria, recibida a los efectos de ver y probar Nro. 05-01-000720-15/00 "*Córdoba, Claudio Javier s. Lesiones Culposas (art. 94)*", en trámite por ante la **Unidad Funcional de Instrucción y Juicio en lo Criminal y Correccional Nro. 1 Descentralizada de Laferrere**, con fecha 12 septiembre de 2016 se ha decretado el archivo de las referidas actuaciones.

La desestimación, disuelve el vínculo entre la acción civil y la criminal, dejando el estado de las cosas en la misma situación en la que se encontraban

antes de iniciarse el proceso penal. Más allá de lo expuesto, y encontrándonos en un ámbito de responsabilidad objetiva, la norma contenida en el art. 1775 del CCC es clara al establecer que *“Si la acción penal precede a la acción civil, o es intentada durante su curso, el dictado de la sentencia definitiva debe suspenderse en el proceso civil hasta la conclusión del proceso penal, con excepción de los siguientes casos: a) si median causas de extinción de la acción penal; b) si la dilación del procedimiento penal provoca, en los hechos, una frustración efectiva del derecho a ser indemnizado; c) si la acción civil por reparación del daño está fundada en un factor objetivo de responsabilidad”*.

En consecuencia, no existiendo prejudicialidad, estos obrados se encuentran en condiciones de dictar sentencia.

Cuarto: Los hechos.

Se demanda en autos LM 7.403/2015 y LM6180/2016, el resarcimiento del perjuicio que dicen haber sufrido las accionante como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 25 de enero de 2015, a las 15.00 horas aproximadamente, en la parada de colectivos sito en ruta nacional nro. 3, entre las calles Andonahegui y Armonía, de la localidad de González Catán, partido de La Matanza, ilícito que imputan al conductor del interno 10 de la línea 620, explotado comercialmente por la demandada “Nuevo Ideal SA”, quien circulaba por la referida ruta y al arribar a la parada, perdió el dominio del micrómnibus y embistió con su frente el refugio, provocando el derrumbe del mismo y ocasionando lesiones de consideración en la persona de las demandantes.

Por su parte, tanto el conductor del micrómnibus, la empresa explotadora de la línea 620 y su compañía aseguradora, a la hora de comparecer al llamado jurisdiccional en ambos obrados, negaron la ocurrencia del hecho.

Por lo tanto, la tarea decisoria habrá de consistir en primer término en determinar la existencia del hecho, y en caso afirmativo, si se ha configurado una relación de consumo entre los litigantes, la consecuente responsabilidad civil derivada de tal situación, y en caso de corresponder, determinar las consecuencias dañosas.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

A tal efecto, resulta necesario abocarse al estudio de los elementos probatorios arrojados en autos por los litigantes en cumplimiento de la carga impuesta por el art. 375 del Código Procesal, con la amplitud de criterio que al intérprete le otorga el art. 384 del citado ordenamiento legal.

Quinto: El contrato de transporte. La relación de consumo. Su responsabilidad civil.

El Código Civil y Comercial operó una “descontractualización” de la obligación de seguridad, que se aprecia, entre otras cosas, en el hecho de que, para el caso de los daños sufridos por el pasajero, el art. 1286 del citado código remite al régimen de la responsabilidad extracontractual por riesgo creado, que estructuran los arts. 1757 y 1758 de aquel cuerpo legal (Picasso - Sáenz, Tratado de Derecho de Daños, La Ley, Buenos Aires, 2019, t. I, p. 415 y ss.).

Sin embargo, cuando el pasajero es un consumidor *-lo que sucede en la generalidad de los casos-* se anuda entre él y el transportador una típica relación de consumo, por lo que resultan aplicables, en primer lugar, los artículos 42 de la Constitución Nacional y 5 y conchs. de la ley 24.240 *-de orden público-*, que consagran el derecho a la seguridad de los consumidores y usuarios. (CSJN, Fallos, 331:819 y 333:203).

De este modo, el encuadre contractual que impera para estos casos en las relaciones de consumo *-sobre la base de una obligación de seguridad expresa y de resultado-* prevalece por sobre el extracontractual que estructura el Código Civil y Comercial, en tanto se trata de la solución más favorable para el consumidor (arts. 3 ley 24.240 y 1094, Código Civil y Comercial).

Es decir que, por el juego de las normas citadas en último término, la responsabilidad del proveedor (*en este caso, la empresa de transportes*) se configura a partir del simple incumplimiento material de su obligación de seguridad de resultado.

En definitiva, probado el incumplimiento (*que en el caso se configura por la simple producción del daño con motivo de la ejecución del contrato*), el deudor únicamente podrá eximirse de responder demostrando la imposibilidad

sobrevenida de la prestación, con los caracteres de objetiva, absoluta y no imputable al obligado.

Sin embargo, atento la postura asumida por las emplazadas, la puesta en marcha de esa responsabilidad requiere, naturalmente, la previa prueba de la existencia de la obligación y el incumplimiento, que, en función de lo establecido por el artículo 375 del Código Procesal, se encuentra en cabeza de las demandantes, en tanto constituye el presupuesto de hecho necesario para la aplicación de las normas que estructuran la obligación de seguridad del transportador (art. 5 y concs., ley 24.240).

En otras palabras, deben las víctimas acreditar su calidad de consumidoras, el hecho de haber sido dañadas con ocasión del transporte, y la relación de causalidad adecuada con los perjuicios cuya reparación pretende (CSJN, Fallos: 313:1184; 316:2774; 321:1462; 322:139, 323:2930).

Dicho ello, y atento la particular situación que se presenta en estos obrados, considero oportuno esclarecer en qué momento se da inicio a la ejecución del contrato de transporte, situación que sin lugar a dudas habrá de decidir la cuestión.

El artículo 1.288 dispone que el transporte de personas comprende el traslado y las operaciones de embarco y desembarco.

De tal forma, la relación contractual abarca no sólo el período de transporte efectivo, sino también las etapas de ascenso, descenso, trasbordo y estada del pasajero en los lugares de espera de los vehículos de que se trate (Cam. Nac. Civ., Sala D, 7/8/2000, "Álvarez Víctor c. Devoto SATlyC").

Ahondando aún más en esta situación, destaco que la obligación de seguridad del transportista del pasajero abarca un período que excede el contractual. De esta manera, se comprende no sólo el transporte efectivo, sino también las etapas de ascenso, descenso, trasbordo y permanencia del pasajero en los lugares de espera del medio transportador.

Ello resulta conteste con la circunstancia de que la protección del consumidor, de rango constitucional, se extiende a todo el extenso marco de la denominada "relación de consumo".



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Abarca así todas aquellas situaciones que configurasen tanto un antecedente cuanto una consecuencia de la actividad económica desplegada por el proveedor para que los servicios que presta lleguen al usuario.

Así, la Ley de Defensa del Consumidor, deviene aplicable a lo que se ha dado a llamar "relación de consumo", es decir, aquel vínculo que se crea entre el consumidor y el proveedor y que excede los confines del contrato, no quedando limitada, por ende, a la existencia de un vínculo contractual.

Si bien el contrato de consumo existe como contrato autónomo y se encuentra expresamente regulado en los artículos 1092 a 1111 del Código Civil y Comercial, la Ley de Defensa del consumidor abarca en su régimen tuitivo las relaciones no contractuales; el propio artículo 1092 del ordenamiento civil y comercial alude a la "relación de consumo". Los derechos de raigambre constitucional que reconoce el artículo 42 de la Ley Fundamental se desenvuelven en el marco de una "relación de consumo".

Por lo tanto, la normativa aplicable regula la conducta de los proveedores antes, durante y con posterioridad a la celebración del contrato con el consumidor. Es decir, que la relación de consumo vinculada al transporte, abarca también las etapas pre y poscontractuales.

Es entonces, que debe entenderse que la obligación accesoria de seguridad que asume el proveedor del servicio abarca no sólo a quienes ya hubieran celebrado un contrato, sino que también garantiza el período precontractual respecto de las situaciones de riesgo creadas en sus instalaciones respecto de sujetos no contratantes.

Ello no resulta ocioso, pues se desprende de las previsiones de la ley nro. 24.240, la cual torna operativa la protección otorgada por el artículo 42 de la Constitucional Nacional.

Reitero, esta obligación accesoria de seguridad abraza no sólo a quienes ya hubieran celebrado un contrato con la demandada, sino que debe ser garantizada en las situaciones de riesgo creadas en sus instalaciones, incluso respecto de sujetos que aún no llegaron a celebrar el contrato.

En este sentido, dispone la ley citada en su artículo 40 que el empresario responderá por los daños causados al consumidor con motivo o en ocasión del servicio, lo cual incluye que sea tanto por el vicio o riesgo de la cosa, como la prestación del servicio del mismo.

En definitiva, no es necesaria la celebración de un contrato entre el consumidor y el proveedor del servicio de transporte público para que se concrete una relación de consumo; los derechos y obligaciones que nacen de ésta última lo hacen con independencia de la existencia de aquel.

La relación de consumo debe definirse, entonces, de manera que resulte abarcativa de todas las situaciones en que el sujeto es protegido: antes, durante y después del contrato de transporte e independientemente de que lo haga, cuando es dañado por un ilícito extracontractual, cuando es sometido a una práctica del mercado, cuando actúa individual o colectivamente. Al ser la relación de consumo un elemento que decide el ámbito de aplicación del derecho del consumidor, debe comprender todas las situaciones posibles. (Lorenzetti, Ricardo, Consumidores, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003).

Establecido el marco regulatorio que se presenta en estos actuados, y yendo ya al relato de las accionantes en cada uno de sus escritos postulatorios, debo destacar que tanto la Sra. Paz y Mamani, como la Sra. Brezesky, han indicado que se encontraban ubicadas en la parada de la línea 620, sito en la colectora de la ruta nacional nro. 3, entre las calles Andonahegui y Armonía, cuando en dichas circunstancias, el interno 10 de dicha línea de transporte embistió la garita donde ellas se encontraban aguardando, generándoles el derrumbe de la mampostería del refugio los daños y perjuicios alegados.

En fin, atento las posturas asumidas por la emplazadas, para que se ponga en marcha la responsabilidad civil de la empresa porteadora y su dependiente, resulta trascendental para las accionantes acreditar que se encontraban aguardando el micrómnibus de la línea 620 explotada comercialmente por "Nuevo Ideal SA" -*etapa precontractual que daría origen a la relación de consumo*-, y que en dicha ocasión sufrieron diversos daños (art. 375 del CPCC).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Adelanto que, las emplazantes, han logrado formar mi convicción en este punto.

Empecemos con el análisis de las pruebas, no sin antes recordar que jueces no estamos obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia (CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, entre otros) y tampoco es obligación referir a todas las pruebas agregadas, sino únicamente las apropiadas para resolver (art. 386, in fine, del CPCCN; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611).

Comencemos.

Previo a ingresar en el análisis de los medios probatorios ofrecidos y producidos por las partes, entiendo trascendental referirme a la valoración de las constancias que surgen de la causa penal.

Como es sabido, dentro del derecho al debido proceso, hoy aparece consolidada la idea de que las partes tienen el derecho a presentar todos los medios de pruebas que resulten relevantes y admisibles para respaldar su versión de los hechos, pues la prueba constituye el nervio del proceso como comprobación de la verdad de los hechos controvertidos del cual depende el derecho que se pretende, y su aportación constituye un basamento indispensable de todo derecho litigioso.

Sentado ello, he de ponderar que la causa penal - Nro. 05-01-000720-15/00 "*Córdoba, Claudio Javier s. Lesiones Culposas (art. 94)*"- ha sido ofrecida como prueba instrumental e informativa por parte de las accionantes, no mediando oposición alguna por parte de los demandados Claudio Javier Córdoba y "*Nuevo Ideal SA*", como de la citada en garantía "*Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros*".

Al respecto, señalo que desde el punto de vista probatorio, al ser el expediente judicial penal prueba trasladada, temporalmente constituye prueba preconstituida por ser anterior al juicio civil al que se lo introduce, conformando un medio autónomo regido por las disposiciones de los artículos 374 y 376 del Código Procesal Civil y Comercial, que ante la insuficiencia de ese régimen legal

se completa con las de cada prueba en particular y con los principios generales que informan el ordenamiento procesal civil.

En la especie, la causa penal ha sido ofrecida solamente por la parte actora.

Por ende, más allá de las distintas opiniones de los doctrinarios, cabe aplicar la doctrina de la Suprema Corte de Justicia Provincial, que estableció viable oponer las constancias de la causa penal cuando la contraparte intervino como particular damnificado en dicha sede, o bien cuando no se opuso a la agregación del expediente penal.

En efecto, el Máximo Tribunal estableció: *“Es doctrina del tribunal que el fundamento por el cual no son oponibles las constancias del proceso penal a quien no las ofreció radica en la preservación de la garantía de la defensa en juicio de quien no pudo controlar dichas pruebas”* (SCBA, Ac. 79.216, sent. del 24-IX-2003).

A la luz de tal principio, la Corte consideró viable oponer las constancias de la causa penal cuando, por ejemplo, la contraparte intervino como particular damnificado en sede represiva (Ac. 79.216, cit.), o bien cuando no se opuso a la agregación del expediente penal ofrecido por su contraria (Ac. 87.968, sent. del 16-II-2005).

En consecuencia, no surgiendo que la parte demandada y citada en garantía, se hayan opuesto a la valoración de lo instruido en sede penal, y siendo que además el demandado ha tenido conocimiento y participación en dicha sede; corresponde tener al expediente recepcionado, como prueba eficaz en el presente proceso. Ello, de conformidad con las reglas de la sana crítica, en cuanto a su valoración.

Al folio 1 de los actuados penales luce agregada el acta de procedimiento labrada por el teniente Ezequiel Figueredo y la oficial Mariela Ardiles, de la cual se desprende:

“...a los veinticinco días del mes de enero del año dos mil quince y siendo las quince horas (...) somos desplazados por el operador en turno del sistema de emergencias 911 La Matanza, como apoyo a la Ruta Nacional nro. 3, km. 30,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

*perteneciente de la Comisaría Distrital Sur primera González Catán, con motivo de verificar un accidente de tránsito entre un colectivo con heridos. Ante ello nos trasladamos y constituimos en el lugar, previa observación de la zona y alrededores arribamos a las siguientes CONCLUSIONES: Que nos encontramos distantes a unos tres mil metros aproximados del asiento natural de la comisaría local. Que se trata de una zona poblada, de clase social media, en su mayoría con los adelantos típicos de la época actual (...) Con respecto a la Ruta Nacional Nro. 3 la misma resulta ser asfaltada, extendiéndose en sentido de norte a sur desde la ciudad de Cañuelas hasta la General Paz de la ciudad autónoma de Buenos Aires, y viceversa, contando para ello con dos direcciones del tránsito y cuatro carriles cada uno de ellos, hallándose en buen estado de uso y conservación. A su vez, posee sus respectivas colectoras, hallándose construidas a la par de la mentada ruta nacional. Asimismo, se deja constancia que al momento el tránsito tanto vehicular como peatonal en la zona al momento resulta ser escaso por tratarse de fin de semana, el día es soleado. Las arterias se hallan señalizada apropiada al tránsito. A esta altura divisamos que sobre la colectoras de la ruta mencionada del sentido que va del kilómetro 29 hacia el kilómetro 32, más precisamente en la dársena de colectivos entre las arterias Andonahegui y Armonía, se halla un colectivo de la línea 620, interno 10, de color azul y blanco, marca Mercedes Benz, dominio HMQ-008, con su frente o trompa y la cola en dirección al km. 29, visualizándose que el neumático delantero lado derecho se halla sobre la acera, pegado a la garita de ómnibus construida en el lugar, la cual al momento se divisa desplomada sobre el suelo de la vereda, evidenciándose daños considerables sobre el lateral delantero derecho. Hallándose en el lugar presentes varias personas lesionadas (...) Como punto de referencia y para ser más exactos se puede decir que nos encontramos distante a unos cincuenta metros pasados de la instalación del shopping de Catan y más atrás distante unos ciento cincuenta metros el denominado puente del Km. 29 o rotonda, donde se cruzan la ruta nacional número tres con la ruta provincial número veintiuno. De la mano contraria y frente al sitio que nos ocupa se encuentra situado el (UPA) Unidad de Pronta Atención No 4 del Km. 29. Seguidamente y en circunstancias que nos hallábamos asistiendo a una de las personas más graves lesionadas en el accidente a quien identificamos como **MELINA TAMARA DESESQUI**, de nacionalidad argentina, de 19 años de edad, soltera, instruida, arriba al lugar la ambulancia No 96 a cargo del Dr. OGBULEKA PETER M.N. 12540 M.P. 334740, quien por razones de urgencia procede al traslado de TORANZO TAMIZA, DNI N° 40.887.210 y de SOLIS MARIA CELESTE hasta el Hospital Dr. Diego Paroissien de la localidad de Isidro Casanova. Posteriormente se ace presente otra ambulancia nro. 88 a cargo de la Dra. NUÑEZ CEC LIA M.P. 335593 quien procede a asistir a MELINA DESESQUI y producto de presentar lesión expuesta en la pierna derecha la traslada hasta el Hospital*

*Dr. Diego Paroissien de la localidad de Isidro Casanova, dejándose constancia que la citada Melina se hallaba recostada sobre los escombros de la garita de ómnibus. Seguido a ello en virtud de que el resto de las ambulancias demoraban en su arribo e Móvil R.O. 20027 a cargo del Sargento FLORES MATIAS y el Oficial e Policía ARRIOLA, procede al traslado de **YANINA PAZ**, argentina, de 24 años de edad, instruida, soltera, domiciliada en la calle Antequera No 5563 de la localidad de González Catán, ser titular del Documento Nacional de Identidad No 35.379.498, quien evidenciaba una herida cortante a la altura de la frente, hasta el UPA No 4. Asimismo, el Móvil R.O. 20022 a cargo de la Sargenta BENISZ NATALIA y 1 Oficial de Policía BARROS ALEJANDRO proceden al traslado de **MAMANI MARIA DEL CARMEN**, de 38 años de edad, instruida, argentina soltera, domiciliada en la calle Cañada de Gómez N° 1880 de la localidad de Virrey Del Pino, con DNI N° 25.244.881 y así también a su hija SOFIA FRANCO de 5 años de edad, hasta el UPA No 4. Por último, presente en el lugar la ambulancia No 95 a cargo del Medico CABRERA JORGE M.N. 85796 M.P. 330748, quienes asisten en el lugar a WALTER CISTERNA, argentino, de 41 años de edad, instruido, soltero, domiciliado en la calle De 4 Los Incas N° 4124, DNI N° 23.045.22, refiriendo este ser ocupante del pasajero del colectivo, procediendo al traslado del mismo al Hospital de Agudos Simplemente Evita del Km. 32 producto de una lesión en la boca. Acto seguido hallándose presente quien se identifica como conductor del medio de transporte involucrado al Sr. CORDOBA CLAUDIO JAVIER, de nacionalidad argentina, de 43 años de edad instruido domiciliado en la calle Luis Valle N° 1855 de la localidad de Laferrere DNI N° 22.477.503...”*

A mi modo de ver, en el acta de procedimiento resulta por demás demostrativa de la presencia de las accionantes de ambos procesos en la parada existente sobre la colectora de la ruta nacional nro. 3, entre las calles Andonahegui y Armonía, lo cual, conforme narrara anteriormente, implica el inicio de una relación de consumo entre las emplazantes y la empresa demandada prestadora del servicio, en su etapa precontractual. Por lo tanto, en ese momento ya pesaba sobre la empresa porteadora el cumplimiento de la obligación de seguridad ínsita en toda relación consumeril.

La situación antes descripta, se ve ratificada en el parte preventivo obrante al folio 16 de los actuados penales, del cual se desprende:

“...Fecha y hora actual personal del CPC Matanza zona sur a raíz de llamado al 911, arribar al lugar del hecho se encuentra con que el colectivo de la Línea 620 interno 10, marca Mercedes Benz, dominio HMQ-008 conducido por el imputado de autos CORDOBA CLAUDIO JAVIER (de quien demás datos son de conocimiento en autos), por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

*causas que se tratan de establecer embiste garita de colectivos ubicada en el lugar de mención en epígrafe más arriba, donde se encontraban las siguientes víctimas **MELINA TARA DESEQUI**, TORANZO YAMILA, SOLIS MARIA CELESTE, **MAMANI MARIA DEL CARMEN**, **YANINA PAZ** y **SOFIA FRANCO**, quienes esperaban diversos transportes públicos, resultando lesionadas a causa del impacto del medio de transporte público contra la garita de mampostería compacta, la cual se desploma en su totalidad. Respecto a la víctima **MELINA TAMARA DESEQUI** la misma presenta fractura expuesta de pierna derecha, derivada por ambulancia al Hospital Dr. Diego Paroissien de I. Casanova, el resto de las víctimas sufren lesiones sin riesgo de vida, siendo derivados a diversos nosocomios de Matanza, siendo estos Hospital de Agudos Simplemente Evita km. 32, Dr. Diego Paroissien y UPA No 4 Km. 29. La víctima **WALTER CISTERNA** resulta ser pasajero del colectivo de la Línea 620, quien a raíz del accidente sufre lesiones en el rostro. Consecuentemente mantenida comunicación telefónica con el Dr. Garate de la UFI en turno dispuso caratulada "LESIONES CULPOSAS", debiendo notificar de la formación de la causa del contenido del Art. 60 del C.P.P. al citado **CORDOBA CLAUDIO JAVIER**, extracción sanguínea y demás diligencias de rigor. Intervención SS. Prosigo..."*

Conforme las circunstancias que vengo narrando, no cabe duda de la presencia de las accionantes en la parada de micrómnibus de la empresa demandada, generando ello una situación de riesgo creada en las instalaciones de la demandada prestadora del servicio.

Continuando con el análisis de los actuados penales, destaco que al folio 18 de los mismo, obra imputación en los términos del art. 60 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires al Sr. Claudio Javier Córdoba, motivo por el cual me llama muchísimo la atención la postura asumida por éste al comparecer al llamado jurisdiccional. Resulta contrario a la buena fe desconocer la ocurrencia del hecho de autos, cuando estuvo imputado por el mismo en sede penal. Sobre este punto volveré más adelante.

Al folio 23 luce agregada declaración de una de las aquí accionantes, María del Carmen Mamani, de la cual se desprende:

*"...Que en el día de la fecha y siendo aproximadamente las 15:00 horas en circunstancias que se encontraba a pie en la parada de colectivos ubicada sobre la colectora de la Ruta Nacional N. Tres, sentido de San Justo a Cañuelas, entre las arterias Andonahegui y Armonía de esta localidad, hallándose de pie a la altura de la columna izquierda de la garita de colectivos (vista de frente), mientras que su hija **SOFIA AYELEN***

FRANCO (...) se hallaba sentada en el banco de dicha columna, por lo que la dicente observa en dirección al puente del km. 29 de la ruta nacional nro. 3 para ver si venía el colectivo, por lo que visualiza a un colectivo de la Línea 620 azul y blanco que circulaba desde el puente del 29 por la ruta tres y al llegar a la altura del shopping de Catan retoma por la colectorá visualizando que este acelera la marcha y aún más y colisiona de frente con la primer columna de la parada de ómnibus, ocasionando que la mampostería de la misma comience a desplomarse y caiga encima de su criatura en ese trayecto la dicente resulta lesionada con partes de mampostería que continuaba cayendo. Posteriormente saca por sus medios a su hija de entre los escombros, a la vez que observa a otras personas que también esperaban el colectivo estaban perjudicadas por el choque. Por lo que posteriormente una patrulla que se hizo presente de inmediato en el lugar la acompaño juntamente con su inocente criatura hasta el UPA No 4 del Km. 29, donde ambas fueron asistidas por el médico de turno, presentando la dicente lesiones en la cabeza, la espalda y ambas piernas, permaneciendo con dolor, mientras que su nena presenta lesión en la pera, en las piernas y en la espalda, siendo medicadas...”

Al folio 28 de los actuados penales, también brindó declaración testimonial Yamila Soledad Toranzo, quien en dicha oportunidad expreso:

“...Que resulta ser progenitora de la víctima de autos MARIA CELESTE SOLIS, de nacionalidad argentina, de 10 años de edad, instruida, estudiante, domiciliada en la calle 4 de mayo No 6118 de Villa Dorrego, nacida el día 23-11-2004 en Villa Dorrego, con Documento Nacional de Identidad No 46.284.737. Manifestando que el pasado día Domingo 25 del mes de enero del corriente año, la declarante viajaba a bordo del colectivo de la Línea 620, interno 10, cartel DORREGO KM. 30,700 X RAMOS MEJIA, juntamente a su hija, hallándose sentadas en la tercer o cuarta fila de asientos de dos, haciéndolo MARIA del lado de la ventanilla. Por lo que recuerda que circulaban por la Ruta Nacional No 3 bajando del puente del Km. 29 en dirección a Villa Dorrego, por lo que dialogando con su pequeña visualiza que estaban pasando por frente al Shopping de Catan ubicado sobre la colectorá de la mentada ruta y de repente sienten un fuerte impacto, y su hija sacude la cabeza golpeando el tabique de la nariz contra el cabezal del respaldo del asiento de adelante, gritando de dolor. Ante ello la dicente establece que el colectivo había colisionado con la garita de ómnibus, donde había personas presentes, provocando que la parada de material se desplome por completo. Agregando que a su entender fue un despiste o error del chofer, ya que los carriles de la colectorá estaban libres del tránsito vehicular. Seguidamente visualiza al resto de personas que estaban mal heridas. Por lo que se constituyó en el lugar un móvil policial y seguido a ello una ambulancia que en virtud de que MARIA CELESTE se encontraba mareada es que el Dr. a cargo de la misma



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

la derivó acompañada de la dicente hasta el Hospital de Niños de San Justo, donde ingresa por la Guardia de Emergencias siendo atendida por la traumatóloga de turno, quien le realiza estudios médicos, permaneciendo en observación durante varias horas, por traumatismo en cara, hasta ser dada de alta a la vez que le hace entrega del precario médico, haciendo entrega en este acto a la instrucción del mismo...

Siguiendo con la compulsión de los actuados represivos, luce agregada declaración testimonial brindada por Guillermo Fernando Brezesky, padre de una de las accionantes. De tal deposición se desprende:

“...Que resulta ser progenitor de la víctima de autos MELINA TAMARA BREZESKY, de nacionalidad argentina, de 19 años de edad, instruida, estudiante, domiciliada en la calle Mongofield N° 1687 de Gregorio Laferrere, con Documento Nacional de Identidad N° 39.274.372. Manifestando que el pasado día Domingo 25 del mes de enero del corriente año y siendo aproximadamente toma conocimiento por parte de una persona de voz masculina que lo llamo desde el teléfono celular de su hija, comunicándole que habría sufrido un accidente y que un colectivo choco la garita de ómnibus cayendo esta sobre su hija en el Km. 30 de la Ruta Nacional No 3. Por lo que de inmediato emprende camino rumbo al lugar y en el camino recibe un mensaje de texto informándole que ante la urgencia a su hija la había derivado una ambulancia hasta el Hospital Dr. Diego Paroissien de la localidad de Isidro Casanova. Ante ello se dirige en la guardia de emergencias de dicho nosocomio, donde se encuentra con su hija la cual estaba siendo atendida por varios médicos, quienes le permiten su ingreso a la sala, donde puede visualizar una lesión expuesta a simple vista pierna derecha y la cabeza ensangrentada, entrevistándose con la misma refiriéndole que se encontraba sentada en el banco de la garita de colectivos y sorpresivamente un transporte público de pasajeros colisiono la garita y que quiso correrse del lugar pero no le dio tiempo, cayendo la mampostería encima de ella. Agregando que a la fecha su hija se encuentra en la Sala de Cuidados Intensivos de dicho nosocomio, en estado reservado con respirador artificial. Asimismo, refiere que el día Domingo su hija tuvo una operación que duro desde la 17:00 horas hasta las 24:00 horas, donde los médicos de turno le informaron que se encontraba en estado delicado, ya que producto del accidente había perdido demasiada sangre...”

A fs. 48 declaró la aquí accionante Yanina Noemí Paz, expresando en dicha oportunidad que:

“... Que resulta ser víctima de autos, por lo que refiere que el pasado día Domingo 25 del corriente mes y año siendo cerca de las 14:30 horas, se hallaba de pie por debajo de la garita de colectivos ubicada sobre la colectora de la Ruta Nacional No 3 entre

Andonahegui y Armonía de esta localidad en espera del colectivo de la Línea 620 para ir al BO Los Ceibos, por lo que circunstancias que se encontraba con su teléfono celular en la mano, en razón de recibió llamado telefónico al mismo, por lo que al levantar la vista, de la nada misma un transporte público de pasajeros de la Línea 620 se sube a la vereda colisionando fuertemente con la parada de ómnibus y de inmediato le cae encima el techo de mampostería de la garita, terminando por debajo de los escombros y golpea su cabeza con el banco de la misma. Seguidamente sale bañada como puede con restos de cristales del ómnibus entre sus ropas de los escombros y es socorrida por varios transeúntes. Posteriormente se hace presente móviles policiales y uno de ellos en razón de la urgencia la lleva hasta el UPA (Unidad de Pronta Atención) No 4 del Km. 29, donde es asistida y atendida por el cirujano de turno, quien le sutura la lesión en la frente y el ojo izquierdo, siendo dada de alta en horas de la madrugada del día siguiente. Agregando que al momento continua con muchos dolores en la espalda y resto del cuerpo...”

Al folio 51, también declaró Walter Daniel Cisterna, quien resultara víctima del hecho traído a mi conocimiento. En aquella ocasión narró:

“... Que resulta ser víctima de autos, por lo que refiere que el pasado día Domingo 25 del mes de enero del corriente año, el declarante viajaba a bordo del colectivo de la Línea 620, interno 10, cartel DORREGO KM. 30,700 X RAMOS MEJIA, hallándose sentado en 0110 el último asiento de la fila de uno. Por lo que recuerda que circulaba por Ruta Nacional No 3, bajando del puente del Km. 29 y al llegar a altura del shopping catan el ómnibus baja a la colectora de la mencionada ruta y al llegar a la siguiente parada de colectivos después del shopping, el transporte colisiona sorpresivamente contra la garita de colectivos, por lo que ante el impacto, ya que viajaba distraído golpea su boca y la garganta con el asiento delantero, como así también la rodilla de la pierna derecha, resultando lesionado. Ante ello el dicente shockeado por el accidente desciende del colectivo por la puerta trasera visualizando que la garita de material estaba derrumbada y debajo de esta una femenina presentando una lesión expuesta en la pierna derecha, por lo que como puede en compañía de otras personas allí se encontraban se dispone a asistir a la femenina, pudiendo divisar además que el colectivo presentaba rotura del parabrisas y otros daños. Posteriormente se hace presente en el lugar la policía local y seguido a ello una ambulancia que por sus lesiones lo traslada hasta el Hospital Zonal Simplemente Evita del Km. 32, donde ingresa por la guardia de emergencias y es atendido por los médicos de turno, quienes le realizan estudios médicos y curan sus heridas, permaneciendo en la guardia de emergencias, para luego ser dado de alta...”



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

A esta altura, las declaraciones testimoniales resultan por demás elocuentes de la presencia de las accionantes en la parada de la línea 620, y que durante su estada en dicho lugar sufrieron diversos daños.

Por otro lado, a fs. 56, se presentó José Alberto Rodríguez, como apoderado de la empresa emplazada, a los efectos de solicitar la entrega del vehículo Mercedes Benz, dominio HMQ008. Tal como referí párrafos arriba, resulta llamativo que la empresa demandada no haya reconocido la ocurrencia del evento, cuando tanto el conductor del vehículo propiedad de la emplazada como así también la compañía de transportes tuvieron participación activa en los obrados penales. Desde ya, adelanto que habré de ponderar estas actitudes procesales a la hora de definir el pleito, pues las mismas sin lugar a dudas atentan contra la buena fe procesal.

Por otro lado, independientemente de las constancias de atenciones médicas, en los actuados penales lucen agregados tres dictámenes médicos que dan cuenta de la presencia de lesiones en las personas de las demandantes.

Al folio 83 de las actuaciones penales, el médico de policía Dr. Jorge E. Rodríguez, dictaminó sobre las lesiones de la accionante Yanina Noemí Paz, indicando en tal sentido que:

“...Informo a usted bajo juramento de ley y demás prescripciones legales, haber reconocido en este Cuerpo Médico, en la fecha y siendo las 10:50 horas. procedente de la Comisaría González Catán de La Matanza, a quien la instrucción me señala como YANINA NOEMI PAZ, con el objeto de informar acerca de las lesiones que presenta de acuerdo con las prescripciones legales vigentes. Dice ser de nacionalidad argentina y contar con 24 años de edad, soltera, ama de casa. Refiere accidente de tránsito el 25 de enero El examen de las regiones que según su referencia fueron asiento de traumatismos, se observa la presencia de: herida cortante en región frontal media que abarca hasta el surco naso geniano y párpado superior en su borde interno, equimosis en párpado inferior izquierdo, equimosis en cara anterior de rodilla derecha, refiere cervicalgia y dorsalgia. No aporta métodos de estudio complementarios. CONSIDERACIONES MEDICO LEGALES: De todo lo anteriormente expuesto se desprende que la data de las lesiones estaría comprendida de 12 a 4 días menos de 24 hs. En cuanto al posible mecanismo de producción, resultaría el choque con o contra una superficie dura y roma y de bordes filosos. De lo expuesto se desprende las siguientes: CONCLUSIONES: Se solicita nueva

evaluación en 60 días a fin de evaluar la consolidación de la lesión. Es cuanto informo al respecto...

En cuanto a las afecciones de la accionante María del Carmen Mamani, dictaminó el médico de policía Dr. Andrés Abinet que:

"...Informo a Ud., haber examinado en el día de la fecha siendo "las 10.30 hs procedente de la Comisaría de González Catán de La Matanza a quien la Instrucción me presenta como: MAMANI MARIA DEL CARMEN de 38 años, EXAMEN PSÍQUICO: lucida, orientada y coherente. EXAMEN FISICO: céfalo hematoma en la región parietal derecha de cuero cabelludo, lesiones equimticas en la región dorsal y brazo derecho, lesión excoriativa en la rodilla derecha Consideraciones Medico Legales Origen: contuso por choque con o contra elemento duro y romo Evolución: 5 días aprox. Calificación: LEVE, SALVO COMPLICACIONES. SOFIA AYELEN FRANCO de 5 arios Lesiones excoriativa en el brazo izquierdo,, en la región mentoniana, en la región lumbar y en la rodilla izquierda Origen contuso Evolución de 5 días Calificación LEVE..."

Al folio 127 de los actuados penales, obra dictamen pericial elaborado por la médica de policía, Dra. María Delavalle, respecto de la accionante Melina Brezesky. Del mismo se desprende:

"...OBJETO DE LA PERICIA: Se ordena que me expida acerca de las lesiones sufridas por BREZENSZKY MELINA. - INFORME PERICIAL. Informo Ud. que he dado vista a copia de epicrisis de HC. perteneciente a Bresenzky Melina proveniente de Hospital Paroissien donde consta que la nombrada ingresa el 25-01-15 por presentar politraumatismos por accidente de tránsito constatándose herida grave en muslo derecho con exposición ósea de fractura supracondílea de fémur derecho y fractura estable de L2 y L3 sin compromiso de canal medular. El 24-02-15 se realiza reducción y osteosíntesis de fractura de fémur. La lesión quirúrgica se complica con proceso infeccioso que requiere toilette quirúrgico y aspiración al vacío. La paciente se hallaba internada al 03-03-15 en terapia intermedia. CONCLUSIONES MEDICO LEGALES as lesiones sufridas por BRESEZKY MELINA, son acorde a lo estipulado en el Art 90 del C.P. vigente GRAVES ya que las mismas produjeron más de 30 días de inutilidad laboral..."

En definitiva, las pruebas colectadas en los obrados me generan la firme convicción de tres situaciones, las cuales desde mi óptica se encuentran por demás claras. La primera de ellas, es que las accionantes de ambos expedientes, el día 25 de enero de 2015 a las 15 horas, se encontraban situadas en la parada de ómnibus situada en la colectora de la ruta nacional nro. 3, en su kilómetro 29,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

entre las calles Andonahegui y Armonía, de la localidad de González Catán, partido de la Matanza, provincia de Buenos Aires; la segunda que el interno 10 de la línea 620 explotado comercialmente por la demandada “Nuevo Ideal SA”, conducido por el Sr. Claudio Javier Córdoba embistió la “parada” donde se encontraban situadas las emplazantes; y tercero, que las demandantes sufrieron diversos daños como consecuencia del obrar del conductor profesional demandado (Art. 375 y 384 del CPCC).

En definitiva, de sólo analizar los actuados penales, no sólo he alcanzado la certeza moral de la ocurrencia del hecho, sino que también considero que en momentos en que ocurrió, existía una relación de consumo entre las demandantes y la empresa demandada, producto de la cual sobre la emplazada pesaba una obligación de seguridad que a todas luces se ha visto incumplida.

Es decir, todos y cada uno de los elementos para que proceda la responsabilidad civil objetiva, la cual en este caso tiene su causa fuente en un contrato de transporte, están presentes en estos obrados, y será por ello que los emplazados deberán responder.

Pero más allá de eso, analizaré ahora las constancias probatorias obrantes tanto en la causa nro. LM7.403/2015 como así también en los autos nro. LM 6.180/2016.

Para ello, simplemente habré de recurrir a la audiencia de vista de causa celebrada en los autos “**Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**” (Exp. Nro. 6.180/2016), donde declaró el testigo Juan Antonio Corrado, quien indicó haber presenciado el hecho traído a mi conocimiento.

En dicha oportunidad, el testigo referido indicó:

“...Bueno mirá, yo llego de vacaciones, paro en la esquina de una parrilla. El 25 de enero, calculale que eran entre dos menos cuarto y quince horas de la tarde. Eso fue en realidad, fue en Juan Manuel de Rosas, a la altura del Shopping, pasando el Shopping Catan, sería la calle Armonía, sería la ruta 3, Juan Manuel de Rosas, Armonía y Andonahegui, me parece que es la otra calle (...) Venía de vacaciones, me encuentro que bueno, teníamos que comer, vamos con mi esposa a comprar, paramos ahí en la garita de colectivo, entonces, bajo a la parrilla, vuelvo, sabes que tenía que esperar para que

preparen el pedido, voy a correr el auto por lo que faltaría que vengan y me choquen el auto y tenía a mis dos hijos ahí arriba. Termino de subir el auto arriba de la vereda que se encuentra un corralón de materiales también ahí. Y veo cuando bajo del auto, veo que el colectivo, como viene, impacta sobre la garita del colectivo y fue una polvareda, y bueno, me doy cuenta que, o sea, me doy cuenta que reventó y me saltó aceite de comestible de una persona que había comprado y estaba esperando el colectivo, en eso se encontraba Melina bajo los escombros, y ahí empecé a remover los escombros como podía, fue una desesperación, y la entré a sacar a ella, y nada...me quedé pálido, me quedé duro, lo único que atiné fue a sacarla a ella, a teparle la pierna con una remera que me saqué de mi cuerpo, y sacarla así y esperar que venga la policía, la ambulancia...”.

A continuación, pregunté al testigo si vio el momento en el que el colectivo impactó a la “garita” y si sabía que le había pasado al colectivo, a lo que esbozó:

“...el colectivo dice que no frenó, que no le frenaba, es lo que dijo el colectivo, y después hay gente que estuvo, que venía en el colectivo, que desconozco quien era y decía eso porque venía con el teléfono en la mano, me entiende, y ahí fue cuando saqué a Melina, fue impresionante ver la pierna como la tenía, que estaban los escombros sobre ella, era la más dañada de todos, después había una criatura de entre 6, 7 años más o menos, tenía la cabeza partida también, todo...”

Consulté al Sr. Corrado hasta que momento se quedó en el lugar, a lo que expresó:

“...y hasta que vino la policía, eso no llegue a ver yo, porque después vino el novio de la chica esta, vino desesperado, y te soy sincero yo quede en shock, no sabía qué hacer, es más, se encontraba un efectivo de policía, un comisario, que empezó a llamar a policía, que bajen ahí, ambulancia...”

Y amplió:

“... tenía toda la pierna, si mal no recuerdo la pierna izquierda, ella lo único que decía es que pasó, que pasó, no entendía nada, como la saco de los escombros, en vez de teparle la cara le tapo la pierna, estaba blanca como un papel...”

Seguidamente la letrada apoderada de la demandada preguntó al testigo si pasaba habitualmente por el lugar del hecho, a lo que indicó:

“...vivo en frente, yo venía de vacaciones, vivo en frente y pasamos directamente a la parrilla, en casa no había nada, veníamos de veranear, paramos en la parrilla, como vivo enfrente, comprábamos y comíamos en casa. Si no hoy yo tenía que estar lamentando a mis dos hijos, porque como vino el colectivo ese que impactó contra la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

garita, hubiese matado a mis dos chicos, me arrastra el auto y mata a todos. Muchos de los pasajeros decían eso... porque vos venís con el teléfono, pero que pegó contra el cordón y subió como venía a la garita, le pegó con la parte derecha del lado del frente, le pegó a la garita como venía y aplastó a la gente que estaba abajo...".

Al respecto, es preciso destacar que la credibilidad de una prueba testimonial no depende del número de deponentes llamados a esclarecer a la justicia, sino de la verosimilitud de sus dichos, probidad científica del declarante, latitud y seguridad del conocimiento que manifiesta, razones de la convicción que declara, confianza que inspira, etc.

Asimismo, la adecuada valoración de la prueba testimonial requiere que se examine, entre otros aspectos, si el testigo explica cuándo, dónde y de qué manera ocurrió el hecho, y en especial cuando, dónde y cómo lo percibió o conoció. (conf. Devis Echandia, Hernando; Compendio de la Prueba Judicial, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 1984, Tomo II, pág. 59).

Lo que este axioma reclama es que el Juzgador, en su tarea de valoración de un testimonio, atienda a las condiciones de tiempo, modo y lugar que tornen verosímil al testimonio. La eficacia acreditativa de un testimonio se encuentra íntimamente asociada a que los hechos controvertidos hayan sido percibidos por quien depone, pero también a que dichas afirmaciones guarden coherencia con la totalidad del testimonio (arg. art. 384 del Código Procesal, su doc.). De lo que se trata, en definitiva, es de resguardar la consideración integral y unitaria de un testimonio evitando *-por ende-* los análisis fraccionados o parciales.

Así las cosas, no encontrando en la declaración testimonial transcrita, signos de mendacidad, así como tampoco incoherencias o contradicciones, corresponde otorgarle a la misma plena fuerza probatoria.

Finalmente, y no por ello menos importante, con fecha 26 de abril de 2023, el ingeniero Juan José Uranga presentó el respectivo dictamen pericial mecánico en autos nro. LM 6.180/2016, del cual se desprende:

"...Para determinar la mecánica del hecho, contamos con los datos técnicos objetivos de la causa penal asociada al expediente y contamos con los siguientes recursos: 1-Acta de Procedimiento, realizada por el personal policial que llegó al lugar del hecho minutos después de ocurrido. 2-El elemento fotográfico del ómnibus de la empresa

620 interno 10. 3- El croquis vial de lo ocurrido en el km 30 de la Colectora Av. Juan Manuel de Rosas Km30, entre las calzadas Armonía y Andonaegui. Según acta de procedimiento el interno 10 de la empresa 620, marca Mercedes Benz, dominio HMQ-008, se encontraba con su frente hacia el km 32 y venía desde el km29, visualizándose que el neumático delantero derecho se encontraba sobre la vereda, pegado a la garita del ómnibus la cual se divisa totalmente desplomada, de tal forma que se encuentran daños considerables en el frente delantero derecho del ómnibus. Por otro lado se divisa muchas personas lesionadas en el lugar. En cuanto al elemento fotográfico que consta en autos, vemos que el frente derecho del ómnibus tiene daños en su estructura a la altura de la garita y vemos por otro lado la garita desplomada en la vereda, con lo cual podemos afirmar que, aun desconociendo la causa de lo sucedido, podemos afirmar que el ómnibus colisionó contra la garita produciendo el derrumbe de la misma..."

A partir del análisis de las pruebas colectadas en sede penal, el testimonio brindado por el Sr. Conrado, y el incontrovertido dictamen pericial elaborado por el ingeniero Uranga, sin lugar a dudas tengo por acreditada la ocurrencia del hecho tal y como lo narraron las accionantes al momento de incoar su pretensión (art. 375 y 384 del CPCC).

También, cuento con elementos objetivos que dan cuenta de las lesiones sufridas por las mismas como consecuencia de tal evento.

Y para referirme a tal situación no sólo invoco los dictámenes periciales obrantes en los actuados penales, sino que también recurro a los elaborados tanto en la causa nro. LM 7.403/2015 como en la M6.180/206, donde los peritos intervinientes determinaron la causalidad existente entre el hecho y los daños determinados.

Si bien es cierto que la causalidad sobre la que pueda expedirse el perito no obliga al juez, lo cierto es que en el caso la considero como una parte de la cadena presuncional a la que vengo aludiendo en los puntos que anteceden.

Es por ello que, tal como lo adelantara al principio del desarrollo, encuentro en autos acreditada la relación de consumo iniciada en su etapa precontractual - *estadía de las accionantes en la parada de la línea 620-*, el hecho que diera origen a los presentes actuados, los daños alegados y la relación causal existente entre estos y el siniestro.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

En pocas palabras, las accionantes han acreditado todos y cada uno de los elementos para motorizar la responsabilidad civil, en los cuales han basado su pretensión (art. 375 y 384 del CPCC).

Por su parte, la demandada y la citada en garantía, negaron tanto la existencia del contrato de transporte como el acaecimiento del infortunio y la consecuente responsabilidad que se les endilga, razón por la que se impone examinar, a la luz de las reglas de la sana crítica, las probanzas por ellas producidas.

En este punto, considero oportuno destacar que los eximentes de responsabilidad, a los fines de su operatividad, necesitan de una prueba plena y concreta.

Conforme referencié ut supra, de conformidad con lo dispuesto por el art. 40 de la ley de defensa del consumidor, el prestador del servicio de transporte público de pasajeros solo se liberará total o parcialmente si demuestra que la causa del daño le ha sido ajena.

Tal principio permite concluir que el consumidor se libera de la carga de probar la relación causal, la que se presume *-no obstante, en autos haberla probado en demasía-*, debiendo el prestador demostrar la ajenidad de la causa, configurándose una presunción iuris tantum.

Los accionados, más allá de lo invocado en oportunidad de comparecer a hacer valer sus derechos, no han producido prueba acerca de alguna circunstancia que permita eximirse de responsabilidad, más allá de las simples alegaciones formuladas, incumpliendo así con el deber impuesto por el art. 53, 3er. párrafo, de la ley 24.240, en cuanto debieron prestar la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio.

Deber de colaboración que han infringido *-al igual que lo hicieron con el deber de seguridad-*, pues desconocieron la ocurrencia del evento cuando sabían del mismo, por haber participado activamente de la causa penal labrada con motivo del hecho de autos.

Es por ello, que destaco que del análisis de éstos actuados queda en evidencia que los accionados no han desplegado esfuerzo probatorio alguno tendiente a desacreditar la versión de los hechos de las accionantes.

Corolario de todo ello, debo concluir que se ha probado debidamente en autos la relación de consumo existente entre las actoras y las emplazadas, quedando a su vez demostrado que el infortunio padecido por las accionantes se produjo durante la etapa precontractual del contrato de transporte, tornándose aplicable lo dispuesto por los arts. 1.289 inc. c, y 1.291 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Por todo ello, y examinando la prueba producida bajo el prisma de la sana crítica, teniendo por acreditado el hecho y el nexo causal, no habiéndose probado eximente de responsabilidad alguno a los efectos de la ruptura del mismo, *-hecho del damnificado, de un tercero por quién aquellos no deban responder, caso fortuito o fuerza mayor-* (cfr. arts. 1.729, 1.730 y 1.731 del Código Civil y Comercial), atribuyo la responsabilidad civil por la ocurrencia de hecho que se ventila en autos a **Claudio Javier Córdoba** - en su carácter de conductor del interno 10 de la línea 620- y **“Nuevo Ideal SA”** -en su carácter de explotador comercial de la referida línea y titular dominial del microómnibus Mercedes Benz, dominio HMQ008-, en su carácter de explotadora comercial del interno 311 de la línea 630 (arts. 1.092, 1.093, 1.280, 1.286, 1.288, 1.289, 1.291, 1.292, 1.710, 1.716, 1.717, 1.722, 1.723, 1.725, 1.726, 1.728, 1.729, 1.730, 1.734, 1.736, 1.753, 1.757 y 1.758 del Código Civil y Comercial de la Nación; arts. 3, 5, 6, 40 y 53 de la ley de Defensa del Consumidor; conf. arts. 168 y 171 de la Constitución de la provincia de Buenos Aires; art. 29 de la ley 13.133 y arts. 34 inc. 4to., 163, 354, 374, 375, 384 y cctes. del Código Procesal Civil y Comercial provincial).

Sexto: Los daños y perjuicios reclamados.

Establecida de tal guisa la responsabilidad, corresponde ahora determinar su contenido, recordando que la indemnización no corresponderá sino en la medida de una adecuada acreditación de la existencia y extensión del perjuicio que se dice haber experimentado.

Con criterio general, el artículo 1.716 del Código Civil y Comercial dispone



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

que la violación del deber de no dañar a otro o el incumplimiento de una obligación da lugar a la “*reparación del daño causado*”.

El daño es uno de los elementos basales de la responsabilidad civil.

En efecto, sin daño no hay resarcimiento. El Código Civil y Comercial, brinda, a diferencia de lo que sucedía en el Código Civil derogado, un concepto de daño. El artículo 1.737 establece: “*Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva*”. Esto significa que no se requiere que el interés lesionado sea legítimo, sino que aquél no sea reprobado por el ordenamiento de Derecho, ampliando de esta manera la noción de daño.

A su vez, según el artículo 1.739 del CCC, son requisitos del daño resarcible, que sea cierto (*actual o futuro*), personal de quien lo invoca, derivado de una lesión a un interés individual o de incidencia colectiva no reprobado por el ordenamiento jurídico y subsistente.

Ahora bien, el Código Civil y Comercial reconoce únicamente dos grandes especies de daño: el patrimonial y el extrapatrimonial. No existen terceros géneros o autónomos de dañosidad.

Para probar el daño material basta con aportar los elementos probatorios que me lleven al convencimiento acerca de la existencia de circunstancias objetivamente reveladoras de la presencia del perjuicio y su entidad. Por otro lado, la esencia del daño moral se demuestra a través de la estimación que haré de las presuntas modificaciones o alteraciones espirituales que afecten el equilibrio emocional de la víctima. La entidad o magnitud de este daño resultará de la extensión e intensidad con que aquéllas se manifiestan en los sentimientos de esta última.

Por cierto, que no es posible aportar prueba directa de la existencia y entidad del daño moral pues por su índole espiritual y subjetiva es insusceptible de esa forma de acreditación. Sin embargo, lo que sí pueden ser probados son los hechos a partir de los cuales es posible inferir la existencia de aquel daño en virtud de una valoración lógica basada en las reglas de la sana crítica (art. 163,

inc. 5 del CPCC).

a.- Los daños y perjuicios reclamados por Melina Tamara Brezesky.

Dicho todo ello, con relación al aspecto físico de la accionante, Melina Tamara Brezesky, resultó desinsaculado a los efectos de realizar el dictamen pericial médico el Dr. Pablo Alejandro Blasco -médico legista-, quien con fecha 13 de junio de 2023, realizó su cometido, presentando dicho informe en los autos nro. LM 6180/2015.

En primer término, hizo un breve racconto de los antecedentes médicos, realizó una entrevista a la actora Melina Tamara Brezesky, e indicó:

“...Consideraciones medicolegales. En base a la documental evaluada adjunta al expediente y datos obtenidos posteriores a la evaluación pericial, podemos interpretar que la actora BREZESKI MELINA TAMARA presenta en la actualidad alteraciones físicas que resultan consecuentes al accidente sufrido con fecha 25 de enero de 2015. En aquella oportunidad sufrió accidente en la vía pública cuando un transporte de pasajeros impacta sobre la garita en la cual se encontraba la actora. Este hecho provocó la caída de las partes de esta parada ocasionando politraumatismos con foco de afección primario sobre su miembro inferior derecho. A continuación, fue derivada al Htal Paroissien donde fue evaluada en primera instancia. Las lesiones que sufriera se registraron como: Fractura expuesta de fémur derecho (supra/intracondilea) Fractura de 2 vertebral lumbares. Osteomielitis Luego se documentan una serie de sucesos que comienzan con la colocación de elementos de osteosíntesis que posteriormente fueron retirados dadas las complicaciones hasta la colocación de un elemento endomedular que ocupa parte de su muslo, atraviesa la rodilla y finaliza en su pierna. Ante este tipo de dispositivo, la articulación de la rodilla se encuentra fija con un claro acortamiento del miembro afectado. A la hora de evaluar las cicatrices resultantes, expreso que las mismas serán desarrolladas en el apartado de examen físico y cálculo de incapacidad. Luego resta mencionar la afección del segmento lumbar, el cual hoy evidencia compromiso en su movilidad siempre teniendo en cuenta el antecedente de la fractura de 2 vertebras y el tipo de marcha disbasica. A la hora de mencionar lo que conocemos como osteomielitis,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

hago referencia a que esta patología ha sido debidamente documentada y suele ser una de las complicaciones esperables ante lesiones de la magnitud de las observadas y más aún cuando se colocan elementos de osteosíntesis...”

De la bibliografía mencionada por el perito en su dictamen se desprende:

“...Conclusiones: La osteomielitis es una condición patológica extremadamente compleja de erradicar. Su tratamiento exitoso requiere una detallada evaluación de cada caso y la aplicación de una serie de pilares que han permanecido inmutables durante las últimas décadas. Su abordaje requiere de un enfoque multidisciplinar, donde la piedra angular es el desbridamiento quirúrgico, pero sin olvidarnos de la importancia de un correcto tratamiento antimicrobiano dirigido (por lo que necesitamos la identificación del patógeno) y la preservación y reconstrucción de los tejidos blandos. En este escenario es frecuente la necesidad de utilizar técnicas complejas de reconstrucción ósea y/o de partes blandas, por lo que en los casos más complejos es aconsejable su tratamiento en unidades especializadas...”

Finalmente concluyó el perito:

“... Conclusiones medicolegales: Con todo lo anteriormente relatado y teniendo en cuenta que nos encontramos ante lesiones de gran envergadura, se ha calculado la incapacidad resultante teniendo en cuenta que: Las lesiones agrupadas en su miembro inferior han sido interpretadas como consecuentes entre si. Claramente la fractura femoral, derivó en la colocación de un dispositivo intramedular que a su vez ocasiona fijación de la rodilla y la cronicidad del hecho causaron el acortamiento del miembro afectado. Ante esto se calcula la incapacidad unificada del miembro inferior derecho. Luego se establecerá la capacidad restante y se continúa con el segmento columnario hasta llegar al reclamo estético, también otorgando capacidad restante ...”

Respecto a la incapacidad de la accionante el perito dictaminó:

“...CÁLCULO DE INCAPACIDAD Según Baremo de Altube y Rinaldi.

Traumatología:

Fractura de fémur

De los cóndilos femorales, con desplazamiento, sin artrosis. (Suma 15 %

a la incapacidad por rigidez de rodilla hasta un máximo de 60 %)

Anquilosis o artrodesis de rodilla

Rodilla fija en 0° a 5° = 26%

Discrepancia de longitud de miembros inferiores

Más de 5 cm = 15%

Osteomielitis de miembro inferior

Sin afectación de nervios ni articulaciones

(suma 10% a la causa de infección máx. 60%)

Incapacidad miembro inferior: 60%

Capacidad restante: 40%

Fractura de columna lumbar

Estable, de la parte anterior del cuerpo vertebral, sin compromiso medular ni radicular, sin acuñamiento o con acuñamiento mínimo = 14%

Capacidad restante: 34.40%

Limitación funcional dorsolumbar

Flexión: 70

Extensión: 20

Rotación D/I: 30

Lateralización D/I: 20

(8%)

Capacidad restante: 31.65%

*Incapacidad traumatológica: **68.35%***

Cicatrices:

Miembro inferior derecho

cicatriz hasta 1cm de 4 cm, hipertrófica, pig. aumentada (dos cicatrices)

4% cada una = 8%

Capacidad restante: 29.12%

Cicatriz de 5 a 8 cm de largo, 2 a 4 cm de ancho, pig aumentada, atrófica =8%

Capacidad restante: 26.79%



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Cicatriz hasta 1 cm, mas de 8 cm de largo, pig disminuida. cicatrización normal =6%

Capacidad restante: 25.18%

cicatriz hasta 1 cm de 3 cm, hipertrófica, pig. aumentada = 4%

*Capacidad restante. **24.17%***

*Incapacidad física total: **75.83%***

Respecto a las lesiones, al contestar los puntos de pericia dictaminó:

“...Según la documental adjunta y los datos evaluados posterior al examen físicos, las lesiones se interpretan como consecuentes al accidente (...) Las heridas causan una marcada alteración de la destreza de la actora que se inicia con el accidente y continua en la actualidad interpretándose como permanente...”

Al seguir analizando el informe pericial, y yendo puntualmente a la réplica de los puntos de pericia c, d, f, g y h ofrecidos por la emplazada, el idóneo expresó:

“...c) Si las infecciones que sufrió la actora pudieron ser evitadas en el hipotético caso que se hubiera atendido de manera expeditiva;

No contamos con elementos concretos que avalen que los daños se debieran al tiempo transcurrido sino al tipo de traumatismo sufrido.

d) Si puede considerarse que las secuelas que posee la actora son consecuencia de un deficiente control y/o atención médica;

No se evidencian anomalías en las atenciones médicas recibidas en los diferentes centros de salud

f) Cuáles son los procedimientos de buena praxis médica para tratar una lesión como la denunciada y tiempos normales de los mismos;

El tipo de afección requiere, en primera instancia, lograr la estabilidad del miembro. Luego colocar elementos de fijación y eventual tratamiento de las afecciones infectológicas que pudieran ocurrir.

g) Qué controles deben efectuarse;

Los controles corren por parte del sector médico y de enfermería durante

la internación y se le pueda otorgar el alta.

h) Si en el caso de la actora, los protocolos fueron cumplidos y, de no ser ello así, cuáles fueron las causas que no permitieron cumplirlos.

No hay evidencia documental de desvío de los protocolos seguidos tanto en lo quirúrgico como en lo infectológico...”

El dictamen recibió cuestionamiento por parte de la demandada en fecha 30 de junio de 2023 y 31 de julio de 2023, habiendo sido evacuados los mismos mediante las presentaciones efectuadas por el perito médico en fecha 8 de julio de 2023 y 11 de agosto de 2023 respectivamente.

En tal sentido, con fecha 8 de julio de 2023, el experto indicó respecto a los cuestionamientos de la emplazada que:

“...En primer lugar la incapacidad ha sido correctamente calculada por lo relatado en el punto anterior y por otra parte esta entidad resulta como complicación del proceso sufrido.

Una fractura de este tipo puede resolver con o sin complicaciones. Evidentemente no mantendrá la misma importancia una infección local por un germen (Klebsiella) de difícil abordaje, que una fractura resuelta con la colocación de una fijación por elementos de osteosíntesis.

Por tal motivo el baremo contempla estas situaciones y al referirse a esto establece lo siguiente:

Osteomielitis crónica de miembro inferior secundaria

Sin afectación de nervios ni articulaciones vecinas

Suma 10 % a la incapacidad derivada de la causa de la infección hasta un máximo de 60 %

Entonces bien, ¿qué es una osteomielitis crónica?

La osteomielitis crónica es una condición médica caracterizada por la inflamación y la infección prolongada del hueso, que puede persistir durante semanas o incluso meses. Esta afección se considera crónica cuando la infección no se resuelve completamente y persiste en el tiempo, lo que provoca una respuesta inflamatoria continua en el hueso afectado.

La osteomielitis crónica puede desarrollarse como resultado de una



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

osteomielitis aguda no tratada adecuadamente o de una infección que se propaga desde áreas adyacentes. Los microorganismos, como las bacterias, son la causa principal de la osteomielitis crónica. Estos microorganismos pueden ingresar al hueso a través de heridas abiertas, fracturas expuestas, cirugías ortopédicas o mediante la propagación de infecciones sanguíneas.

Los síntomas de la osteomielitis crónica incluyen dolor óseo persistente, inflamación localizada, enrojecimiento de la piel sobre el área afectada, fiebre intermitente y pérdida de la función del miembro afectado. Los estudios de diagnóstico, como las radiografías, la resonancia magnética y los cultivos de tejido óseo, son útiles para confirmar el diagnóstico de osteomielitis crónica.

El tratamiento de la osteomielitis crónica generalmente requiere un enfoque multidisciplinario, que incluye el uso de antibióticos a largo plazo para combatir la infección y procedimientos quirúrgicos para drenar el área infectada y eliminar el tejido necrótico. En algunos casos, puede ser necesario realizar injertos óseos o reconstrucciones para restaurar la función del hueso afectado. (Sobrón, F. (2019). Osteomielitis crónica: actualización diagnóstica y terapéutica. Revista de la Sociedad Española del Dolor, 26(1), 21-27 (...)

Sobre el nexo de causalidad:

Todo lo manifestado es FALSO y carece de valor científico. Debemos tener en cuenta que la principal complicación de una fractura expuesta es la consecuencia infectológica, por lo que llama la atención que la letrada asuma sin respaldo alguno que tal consecuencia se debiera exclusivamente a otro elemento..."

En torno a esta a cuestión, el experto al efectuar su segunda réplica al pedido de explicaciones -ver escrito de fecha 11 de agosto de 2023-, agregó:

"...Reitero de la misma forma que se lo ha expresado en el escrito anterior, que la actora cuenta con los criterios de la patología conocida como osteomielitis crónica.

El fundamento científico de esta entidad fue desarrollado en el escrito que antecede y recordando que el compromiso infectológico del hueso puede ser el responsable de gran parte de las alteraciones del miembro afectado. De esta

manera el cálculo realizado es correcto.

Que nuevamente se encuentra mencionando suposiciones y no hechos concretos.

Por la parte medica expreso que la actora sufrió una osteomielitis secundaria a las lesiones sufridas, independientemente del culpable de su contaminación.

Reitero que no es de mi incumbencia establecer el culpable de la infección secundaria ni expresarme en base a suposiciones...”

Dicho ello, el dictamen se encuentra firme.

En este punto, no puedo desconocer que la compañía aseguradora citada en garantía, al momento de comparecer al llamado jurisdiccional -ver apartado IV- pretendió eximirse de tener que responder por los daños físicos sufridos por la Sra. Brezeski, en virtud de considerar que las lesiones que ella padecía eran producto de un deficiente accionar por parte de los profesionales del Hospital Paroissien, quienes fueron los encargados de llevar adelante diversos tratamiento e intervenciones quirúrgicas sobre la persona de la actora.

Ahora bien, independientemente del rechazo de la citación como terceros intentada, destaco que la emplazada no produjo ningún tipo de prueba al respecto, por el cual ya debería de desechar tal planteo.

Como contrapartida de ello, la accionante ha logrado acreditar la causalidad adecuada entre el hecho de autos y las afecciones determinadas por el experto, motivo por lo cual no caben dudas que las emplazadas deberán responder.

El experto fue lo bastante elocuente en cuanto a que todas y cada una de las afecciones por él determinadas, resultaron ser consecuencia inmediata del hecho, a excepción de la osteomielitis cónica en el miembro inferior, la cual considero ha resultado ser una consecuencia mediata previsible de las múltiples fracturas que sufrió la accionante.

En este punto debo memorar que el artículo 1726 del Código Civil y Comercial, dispone que solo serán indemnizables las consecuencias inmediatas y mediatas previsibles, y en el caso de autos, todas y cada una de las afecciones



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

determinadas ostentan el carácter de tales.

Ello, atento a que conforme las lesiones de autos, resulta totalmente previsible el desencadenamiento causal médico que las mismas tuvieron. Nótese que estamos hablando de una fractura expuesta, la cual de denomina herida sucia en vía pública y que está sujeta a múltiples riesgos médicos a diferencia de cualquier otra herida.

Para ello, no sólo basta recurrir al muy fundado dictamen pericial del Dr. Blasco, sino que también las historias clínicas recepcionadas dan cuenta de las cuestiones que vengo desarrollando.

En tal sentido, de la historia clínica del "Hospital Diego Paroissien", agregada con fecha 15 de julio de 2022, surge -entre otras cosas- la atención del día del hecho de fecha -esto es 25 de enero de 2015- en la que consta: *"...Herida grave en muslo derecho con exposición ósea de fractura supracondílea de fémur Rx: Fractura expuesta de fémur derecho RX de columna lumbar Fractura L2-L3 no desplazada sin compromiso de canal medular por accidente en vía pública. Se realiza Toilette quirúrgica y se coloca tracción ósea trans tuberositaria"*.

Asimismo, se encuentra agregada en fecha 17 de agosto de 2022 la historia clínica del "Hospital Balestrini", y en fecha 15 de julio de 2022 la historia clínica del Hospital Privado "24 de septiembre" Sanatorio AMTA donde constan las diferentes atenciones de la accionante.

En fin, efectuado este repaso de la referida atención médica que obra en autos, entiendo que las afecciones determinadas por el idóneo desinsaculado, fueron consecuencia inmediatas y mediatas previsibles del evento de marras, independientemente de lo señalado por la citada en garantía al momento de comparecer al llamado jurisdiccional. De tal manera, habiéndose acreditado la conexión causal entre el hecho y el resto de los daños descriptos, los emplazados deberán indemnizar a la accionante por las afecciones físicas causalmente determinadas (art. 1726 y 1727 del Código Civil y Comercial).

En cuanto al aspecto psicológico, resultó desinsaculada para realizar el dictamen la licenciada Adriana Gabriela Santiso, quien presentó el respectivo informe pericial en los autos nro. LM 3.655/2014 con fecha 20 de mayo de 2021.

En torno al daño reclamado dictaminó la idónea:

“...Del examen realizado se concluye una formación sintomática que se encuadra dentro del F43.1 Trastorno por estrés postraumático (3 09.81) de los Trastornos de Ansiedad. (Clasificación Internacional DSM IV), caracterizado por presencia de ansiedad, desesperanza y preocupaciones de carácter persistente y adecuado a su cuadro (...)”

*La peritada presenta daño psíquico a partir de lo observado e inferido en entrevista y batería de tests administrada tomando el concepto de Daño Psicológico de los siguientes autores: según Hernán Daray, - citado por Carlos Alberto Ghersi en su libro Cuantificación Económica Daño Moral Psicológico Editorial Astrea- Daray define Daño Psicológico como: “... este daño resultaría de un acontecimiento extraordinario, repentino e inesperado en la existencia de un sujeto, de caracteres traumáticos, ya sea por la importancia del impacto corporal o sus consecuencias. De acuerdo al Baremo para Daño neurológico y psíquico de Castex y Silva, considero que la actora presenta daño psíquico: POSTRAUMATICO STRESS DISORDER (PTSD O DESARROLLO PSIQUICO POSTRAUMATICO), de grado severo. Los autores mencionados determinan un porcentual entre 25% y 35%, estimo un porcentual de **25%** de Incapacidad psíquica parcial y permanente por el deterioro observado atribuible en exclusividad al accidente que motiva la presente litis. Cumple con los cinco Criterios para la inclusión como Daño Psíquico que menciona el Dr. Ricardo Risso en el libro: “El Daño en Psicopsiquiatría Forense” del Dr. Mariano N. Castex:1.- Síndrome Psiquiátrico coherente: “Debe presentar una enfermedad mental”.2.- Novedad: “Debe ser novedosa en la biografía del actor”. La Sta. Melina Tamara Brezesky manifiesta no haber tenido ningún temor a los vehículos con anterioridad al evento de autos y tampoco refiere haberse sentido con el nivel de angustia que padece actualmente. Se siente ansiosa, angustiada y con temores varios.3.-Nexo: Relación entre la evaluación diagnóstica del actor con el accidente. “La patología detectada tiene relación directa causal de tipo cronológico”4.-Secuela Incapacitante: “El trastorno detectado debe ocasionar algún grado de incapacidad, minusvalía o disminución respecto de las aptitudes*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

mentales previas”. La actora ve disminuida su capacidad para trabajar, realizar deportes y relacionarse, se ve coartada su capacidad de disfrute. El Dr. Mariano Castex en el libro citado supra considera dicha característica dentro del Daño Psíquico. 5.- Irreversibilidad y consolidación jurídica: “La incapacidad que se determine deberá ser irreversible y estar consolidada jurídicamente”.

La patología descrita es irreversible y se encuentra presente a pesar del tiempo transcurrido entre el evento de autos y la entrevista que se llevó a cabo...”.

La perito agregó:

“...El D.S.M. V (Manual Diagnóstico y estadístico de los trastornos Mentales) incluye cuatro grupos de síntomas para el Diagnóstico de Trastorno por estrés post traumático: reexperimentación, hiperactivación, evitación y alteraciones negativas en las cogniciones y el estado de ánimo. La actora manifiesta en su relato temor a perder su pierna, a las operaciones que debe seguir atravesando, al dolor y sensación de volver a vivir el hecho. Dicha percepción le produce mayor ansiedad y angustia. Transita por la vía pública con temor (Re-experimentación). También se observa en su lenguaje paraverbal y en el desempeño en tests, un estado de hipervigilancia, inseguridad, ansiedad confirmada en sus dibujos y respuestas en test verbales. Padece temor por su integridad física (Hiperactivación)...”.

En cuanto a la necesidad de someterse a un tratamiento, expresó la experta que:

*“... A los fines de no agravar la sintomatología “ut supra” mencionada se recomienda realizar tratamiento psicoterapéutico. El mismo consistirá en una sesión **semanal** por un período no menor a **dos años y medio**. Los aranceles actuales poseen un valor de \$4000 por sesión dependiendo éstos del tipo de asistencia que solicite...”.*

El dictamen recibió cuestionamiento por parte de la citada en garantía -ver pedido de explicaciones de fecha 2 de mayo de 2023- las que fueron evacuadas en la audiencia de vista de causa celebrada ese mismo día, siendo ratificado el dictamen primigenio -ver minuto 00.29.26 de la videograbación de la audiencia- adquiriendo la debida firmeza.

b.- Los daños y perjuicios reclamados por Yanina Noemi Paz.

En cuanto al aspecto físico de la accionante, resultó desinsaculado a los efectos de realizar la pericia médica el Dr. Ricardo Américo Hermida, quien con fecha 26 de diciembre de 2016 presentó el respectivo dictamen pericial en autos Nro. LM 7403.

Luego de compulsar las actuaciones médicas obrantes en autos, de realizar un examen físico de la accionante, y de cotejar el mismo con los estudios médicos complementarios, dictaminó el experto:

“... Yanina Noemí Paz:

a.- Examen físico general:

Lúcida, orientada auto y alopsíquicamente, viene a la entrevista por sus propios medios y bien ataviada, con plena conciencia de situación, con buen estado general y de nutrición, su peso actual es de 58kgs. y su altura es de 1,72mts., obesa, no refiere antecedentes traumáticos, sí quirúrgico (colecistectomía) anteriores a esta litis, no alega antecedentes hereditarios de importancia, no hábitos tóxicos y actualmente se encuentra medicada con Omeprazol.

Dado que el examen físico general no aporta ningún otro elemento útil a los fines de esta peritación, este perito consignará solo los datos normales y patológicos de la región anatómica denunciada en la demanda.

b.- Examen físico de cráneo:

Inspección: normocéfalo, cuero cabelludo con implantación pilosa de acuerdo a edad y sexo. Facie compuesta y no se observan asimetrías. La piel y mucosas presentan la coloración normal y se verifica cicatriz en frente vertical de 10 cm. que involucra la ceja izquierda hasta el ángulo del ojo. Examen visual: conjuntivas rosadas y húmedas. Córneas transparentes. Pupilas isocóricas. Reflejos pupilares presentes. No se observa nistagmus. Examen nasal: revela permeabilidad de las fosas nasales, con ausencia de rinitis, anosmia y parosmia. Examen bucal: revela que las fauces se encuentran libres, sin inflamaciones ni infecciones. Examen de los senos paranasales (frontoparanasales, etmoides y mastoides): no acusan dolor a la presión digital. Examen de los oídos: revela conductos auditivos externos permeables. Otoscopia: tímpanos de color, brillo y rugosidad normales y conservados.

Rx. Cráneo (f y p) ... sin evidencia de lesiones óseas...

c.- Examen físico de columna cervical:

Inspección: Las vértebras se encuentran alineadas presentando una disminución de la lordosis fisiológica, la transición entre el segmento cervical y dorsal es más



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

acentuado que lo que debería ser. La piel presenta una coloración normal y no se observan cicatrices.

Palpación: las masas musculares paravertebrales se encuentran duras, aumentadas de tonismo. Al realizar presión digital sobre las mismas la actora refiere dolor. Al presionar sobre las apófisis espinosas son dolorosas. Cuando presionamos sobre los agujeros de conjunción la actora no refiere dolor irradiado hacia miembros superiores. No presenta edemas ni infiltrados en el tejido celular subcutáneo. La temperatura de la piel es la normal.

Los Signos de Spurling (al realizar la compresión de la calota hacia distal, provocando la compresión intersomática de las vértebras cervicales, tratando de provocar parestesias en las manos), el Signo de Bunnel (con los miembros extendidos al cenit, si puede el paciente contactar los pabellones auriculares con la cara interna de los brazos) y el Signo de Bado (contactar ambos pulgares con la punta de las escápulas haciendo el recorrido por la cara posterior del tórax) son negativos.

Movilidad activa y pasiva se comprobó que la flexión es de 25° (valor normal es de 35°), extensión es de 15° (valor normal es de 25°), las rotaciones derecha e izquierda son de 35° (valor normal es de 45°) y las lateralidades derecha e izquierda son de 25° (valor normal es de 35°). Al tratar de completar los movimientos descriptos anteriormente la actora refiere dolor a nivel de la columna cervical baja.

La fuerza: la potencia de contracción activa se encuentra aumentada y es dolorosa.

La sensibilidad de los miembros superiores, tanto la superficial epicrítica táctil y termoalgésica, como la profunda protopática consiente al peso y presión se hallan conservadas y normales.

Reflectividad osteotendinosa: conservada y normal en los miembros superiores, no se detecta síndrome radicular cervical.

Rx. Columna cervical f y p: pérdida de la lordosis fisiológica con disminución de la luz articular C5 C6 y C6 C7. Consideraciones médico-legales: De todos los elementos obrantes en autos, del examen anatómico-clínico-funcional y de los estudios complementarios realizados en la persona de los actores, se demostró que actualmente presenta secuela de: Yanina Noemí Paz: Cicatriz en rostro. Cervicalgia postraumática..."

El dictamen recibió cuestionamientos por parte de las emplazadas -ver pedido de explicaciones a fs. 224. fs. 225/226. (fecha 15/2/2017), a fs. 236/237, 240/241 (en papel 18/4/2017 digital 3/6/2022) y en fecha 14/8/2024- siendo ratificado el mismo en la presentación de fecha 3 de marzo de 2017, donde la perito concluyó:

*"...La rectificación cervical hace que la transición al no ser normal produzca visualmente una deformidad, que es lo que trata de informar este perito en ambos actores. Las imposibilidades que trae las cervicalgias como las cervicolumbalgías, son muchas, no pueden levantar pesos, estar sentada mucho tiempo en la misma posición, dificultad para las prácticas deportivas, etc. La cicatriz de por si no provoca ninguna imposibilidad, pero se encuentra incluida dentro del daño estético, y se encuentra incluida en todos los baremos de incapacidades, nacionales e internacionales. El perito expreso que Yanina Noemí Paz presenta una incapacidad parcial y permanente, del **8% por la cicatriz en rostro** (deformación permanente del rostro: moderada), según el baremo de los Dres. González, Patito y Tognacioli y del **8%**, según las normas generales para fijar incapacidades de los Dres. Alejandro A Basile, Enrique C. A. Defilippis Novoa y Orlando S. González (**contusión cervical con secuela-latigazo cervical**)..."*

El dictamen se encuentra firme:

Las afecciones determinadas por el experto en medicina encuentran corroboración en los estudios médicos complementarios agregados, en la copia del historial clínico perteneciente a la Unidad de Pronta Atención del Km. 29 cuya contestación de oficio luce agregada a fs. 118 y digitalmente a la providencia de fecha 5 de mayo de 2023.

De dicho instrumento, se desprende su ingreso el día 25 de enero de 2015 a las 15.19 horas.

En fin, efectuado este repaso de la referida atención médica que obra en autos, entiendo que las afecciones determinadas por el idóneo desinsaculado en autos, fueron consecuencia del evento de marras. De tal manera, habiéndose acreditado la conexión causal entre el hecho y el resto de los daños descriptos, los emplazados deberán indemnizar a la accionante por las afecciones físicas causalmente determinadas (art. 1726 y 1727 del Código Civil y Comercial).

En cuanto al aspecto psicológico, la encargada de realizar el dictamen pericial psicológico fue la licenciada María Elena Paolucci quien presentó el mismo con fecha 16 de mayo de 2017.

Del mismo, se desprende como principal conclusión:

"...A partir de la evaluación conjunta del material psicológico obtenido en el presente estudio, se evalúa en la peritada Yanina Noemí Paz, una estructura de personalidad neurótica, con rasgos histéricos adaptada a la realidad. No se constatan consecuencias psicológicas disvaliosas



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

*producto del accidente referido en autos, por no presentar secuelas incapacitantes de orden psíquico compatibles con la figura de daño psíquico. Es posible afirmar que los recursos psíquicos propiciatorios que posee la peritada, le han permitido sobreponerse a este impacto, no presentando al momento del examen pericial indicadores que constituyan un cuadro psicopatológico compatible con la figura de Daño Psíquico, por **no hallarse secuelas incapacitantes de orden psíquico derivadas del accidente descrito en autos.***

Y ratificó sus conclusiones en su presentación de fecha 17 de noviembre de 2017 cuando dictaminó:

“...La perito que suscribe, ratifica el diagnóstico establecido en el dictamen pericial psicológico para las actoras peritadas, Yanina Noemí Paz y María del Carmen Mamani, constituyendo su opinión fundada por estar basado en principios científicos y técnicos de la psicología, tal y como resulta exigible de los artículos 472, 473 y 474 del CPCCBA...”.

c.- Los daños y perjuicios reclamados por María del Carmen Mamani.

Con relación al aspecto físico del accionante, también resultó desinsaculado a los efectos de realizar el dictamen pericial médico el Dr. Ricardo Américo Hermida, quien con fecha 14 de marzo de 2017, realizó su cometido, presentando dicho informe en los autos nro. LM 7403/2015.

Luego de compulsar las actuaciones médicas obrantes en autos, de realizar un examen físico de la accionante y de cotejar el mismo con los estudios médicos complementarios, dictaminó el experto:

“María del Carmen Mamani:

a.- Examen físico general:

Lúcida, orientada auto y alopsíquicamente, viene a la entrevista por sus propios medios y bien ataviada, con plena conciencia de situación, con buen estado general y de nutrición, su peso actual es de 60kgs. y su altura es de 1,60mts., no refiere antecedentes traumático ni quirúrgico anteriores a esta litis, no alega antecedentes hereditarios de importancia, no hábitos tóxicos y actualmente no se encuentra medicada.

Dado que el examen físico general no aporta ningún otro elemento útil a los fines de esta peritación, este perito consignará solo los datos normales y patológicos de la región anatómica denunciada en la demanda.

b.- Examen físico de cráneo:

Inspección: normocéfalo, cuero cabelludo con implantación pilosa de acuerdo a edad y sexo. Facie compuesta y no se observan asimetrías. La piel y mucosas presentan la coloración normal y no se verifican cicatrices.

Examen visual: conjuntivas rosadas y húmedas. Córneas transparentes. Pupilas isocóricas. Reflejos pupilares presentes. No se observa nistagmus. Examen nasal: revela permeabilidad de las fosas nasales, con ausencia de rinitis, anosmia y parosmia. Examen bucal: revela que las fauces se encuentran libres, sin inflamaciones ni infecciones. Examen de los senos paranasales (frontoparanasales, etmoides y mastoides): no acusan dolor a la presión digital. Examen de los oídos: revela conductos auditivos externos permeables. Otoscopia: tímpanos de color, brillo y rugosidad normales y conservados.

Rx. Cráneo f y p... sin evidencia de lesiones óseas...

c.- Examen físico de columna cervical:

Inspección: Las vértebras se encuentran alineadas presentando una disminución de la lordosis fisiológica, la transición entre el segmento cervical y dorsal es más acentuado que lo que debería ser. La piel presenta una coloración normal y no se observan cicatrices.

Palpación: las masas musculares paravertebrales se encuentran duras, aumentadas de tonismo. Al realizar presión digital sobre las mismas la actora refiere dolor. Al presionar sobre las apófisis espinosas son dolorosas. Cuando presionamos sobre los agujeros de conjunción la actora no refiere dolor irradiado hacia miembros superiores. No presenta edemas ni infiltrados en el tejido celular subcutáneo. La temperatura de la piel es la normal.

Los Signos de Spurling (al realizar la compresión de la calota hacia distal, provocando la compresión intersomática de las vértebras cervicales, tratando de provocar parestesias en las manos), el Signo de Bunnel (con los miembros extendidos al cenit, si puede el paciente contactar los pabellones auriculares con la cara interna de los brazos) y el Signo de Bado (contactar ambos pulgares con la punta de las escápulas haciendo el recorrido por la cara posterior del tórax) son negativos.

Movilidad activa y pasiva se comprobó que la flexión es de 20° (valor normal es de 35°), extensión es de 10° (valor normal es de 25°), las rotaciones derecha e izquierda son de 35° (valor normal es de 45°) y las lateralidades derecha e izquierda son de 25° (valor normal es de 35°). Al tratar de completar los movimientos descritos anteriormente la actora refiere dolor a nivel de la columna cervical baja.

La fuerza: la potencia de contracción activa se encuentra aumentada y es dolorosa.

La sensibilidad de los miembros superiores, tanto la superficial epicrítica táctil y termoalgésica, como la profunda protopática consciente al peso y presión se hallan conservadas y normales.

Reflectividad osteotendinosa: conservada y normal en los miembros superiores, no se detecta síndrome radicular cervical.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Rx. Columna cervical f y p:.. pérdida de la lordosis fisiológica con disminución de la luz articular C5 C6 y C6 C7...

d.- Examen físico de ambos codos:

Inspección: las articulaciones presentan un grado de angulación fisiológico que forma los brazos con los antebrazos ni tampoco se observan una exageración en la extensión ni en la flexión. No se detectan deformaciones. Los miembros no se constatan un acortamiento real ni aparente comparándolos. La piel presenta una coloración normal y no se observan cicatrices.

Palpación: no se constatan puntos dolorosos sobre los epicóndilos. La piel presenta una elasticidad, turgencia y temperatura normal.

A la movilidad activa y pasiva de ambos codos, no se detectan limitaciones funcionales. Cuando realiza la flexión en los codos se observan el triángulo equilátero de Tillaux sin anormalidades.

Fuerza muscular: buena, los músculos mueven a las articulaciones en todos sus movimientos contra la gravedad y con cierta resistencia del perito.

Examen neurovascular: los reflejos osteotendinosos como la sensibilidad no presentan anormalidades.

Rx. Ambos codos f y p:..sin evidencia de lesiones óseas, diástasis humero cubital...29/7/16

e.- Examen físico de columna lumbar:

Inspección: la columna vertebral muestra una rectificación de la lordosis lumbar fisiológica. La piel del dorso presenta una coloración normal y no se observan cicatrices.

Palpación: las masas musculares paravertebrales lumbares se revelan contracturadas y duras. La presión digital sobre las apófisis espinosas L4 y L5 refiere dolor. Al realizar presión sobre los agujeros de conjunción lumbares, la actora refiere dolor irradiado hacia miembros inferiores. No se detectan edemas ni infiltraciones del tejido subcutáneo.

Percusión: las apófisis espinosas, especialmente L4 y L5, despiertan dolor a la percusión efectuada suave y moderadamente con el martillo de Traube.

Motilidad activa y pasiva de la columna lumbosacra: presenta limitación funcional en flexión de 50° (V.N.90°), en extensión de 25° (V.N.40°), en rotaciones derecha e izquierda de 10° (V.N.40°) y lateralidades derecha e izquierda de 10° (V.N.30°). La fuerza: la potencia de contracción activa se halla disminuida.

Los signos de Wassermann y Lasegue bilaterales son negativos.

Sensibilidad superficial táctil, dolorosa y profunda consiente al peso y presión, conservadas y normales. Reflejos osteotendinosos conservados y normales en los miembros inferiores.

Estáticamente disminuidos, volumen, estructura y tonismo musculares. Dinámicamente disminuidos, elasticidad de movimientos y potencia de contracción activa.

Examen de la marcha: marcha sin claudicación, puede realizar la marcha en puntas de pies y sobre talones. Puede mantenerse en cuchillas.

Rx. Columna lumbar f y pérdida de la lordosis fisiológica, disminución de la luz articular L4 L5 y pinzamiento L5 S1.

f.- Examen físico de ambas rodillas.

Inspección: los miembros se encuentran en una aptitud fisiológica, no observándose acortamiento real ni aparente de los mismos. Las rodillas presentan un aspecto normal y no se observan cicatrices. No presenta hipotrofia de cuádriceps.

Palpación: no presenta puntos dolorosos.

Signos de Terrillon o del tempamo, Chacklin y Zohlen: negativos.

Exploración de los ligamentos laterales -signos de bostezos: negativos- y de los ligamentos cruzados -signo de cajones: negativos-. Pruebas de Lachman negativa. Rodillas estables.

Exploración de meniscos: Signos de Rocher, Bragard, Bragard invertido, Bohler, Bado, Steinman I y II son negativas.

Movilidad activa y pasiva: no presenta limitación funcional.

Fuerza muscular de los miembros: los músculos mueven a las articulaciones contra la gravedad y pueden vencer cierta resistencia del perito.

Examen neurovascular: sin anormalidades.

Rx. ambas rodillas f y p: ...sin evidencia de lesiones óseas, disminución de la luz rotuliana..."

Dictaminó el perito:

*"...Según referencia y documental, la actora sufrió un accidente de tránsito el día 25/01/15, siendo atendida en el UPA del km. 29, donde le realizaron los estudios correspondientes y le indicaron AINE, y luego le indicaron KKT. Estuvo convaleciente por 2 meses. **Actualmente presenta limitación funcional en su columna cervical y lumbar. Dichas afecciones guardan relación de causalidad con el accidente denunciado. La actora presenta una incapacidad, parcial y permanente, del 15% (contusión cervical lumbalgia según el Tratado de Traumatología Médico-Legal de los Dres. Defilippis Novoa y Sagastume) ..."***

El dictamen pericial recibió cuestionamiento por parte de las emplazadas siendo ratificado el informe primigenio en merito a las explicaciones brindadas con fecha 3 de marzo de 2017 cuando el perito concluyó que:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

“...Mientras que María del Carmen Mamani presenta una incapacidad, parcial y permanente, del 15% (contusión cervical lumbalgia según el Tratado de Traumatología Médico-Legal de los Dres. Defilippis Novoa y Sagastume). En ningún momento este perito que los actores de 26 y 39 años respectivamente tuviesen una artrosis generalizada, ni tampoco en las bibliografías médicas existe tal artrosis en esas edades. La documentación médica se encuentra desarrollada en antecedentes de autos. El perito expreso que las secuelas de traumatismo cervical con rectificación de la columna cervical: esto habla a favor de una lesión a nivel de la columna cervical a causa de un traumatismo, el cual sería a causa de una hiperflexión, trauma contra parabrisas. No se puede hablar de consolidación jurídica de las secuelas sin hablar de la temporalidad como quiere el impugnante...”

De tal manera, el dictamen pericial adquirió la debida firmeza.

Las afecciones determinadas por el experto en medicina, encuentran corroboración en los estudios médicos complementarios agregados, en la copia del historial clínico perteneciente a la Unidad de Pronta Atención del Km. 29 cuya contestación de oficio luce agregada a fs. 118 y digitalmente a la providencia de fecha 5 de mayo de 2023.

De dicho instrumento, se desprende su ingreso el día 25 de enero de 2015 a las 15.52 horas.

En fin, efectuado este repaso de la referida atención médica que obra en autos, entiendo que las afecciones determinadas por el idóneo desinsaculado en autos, fueron consecuencia del evento de marras. De tal manera, habiéndose acreditado la conexión causal entre el hecho y el resto de los daños descriptos, los emplazados deberán indemnizar a la accionante por las afecciones físicas causalmente determinadas (art. 1726 y 1727 del Código Civil y Comercial).

En cuanto al aspecto psicológico, resultó desinsaculada la licencia fue la licenciada María Elena Paolucci quien presentó el mismo con fecha 16 de mayo de 2017.

Del mismo, se desprende como principal conclusión:

“...A partir de la evaluación conjunta del material psicológico obtenido en el presente estudio, se evalúa en la peritada María del Carmen Mamani, una estructura de personalidad neurótica, con rasgos histéricos adaptada a la realidad. No se constatan consecuencias psicológicas disvaliosas producto del accidente referido en autos, por no

*presentar secuelas incapacitantes de orden psíquico compatibles con la figura de daño psíquico. Es posible afirmar que los recursos psíquicos propiciatorios que posee la peritada, su tenacidad y energía para superar conflictos le han permitido sobreponerse a este primer impacto, no presentando al momento del examen pericial indicadores que constituyan un cuadro psicopatológico compatible con la figura de Daño Psíquico, por **no hallarse secuelas incapacitantes de orden psíquico derivadas del accidente descrito en autos...***

El dictamen recibió cuestionamiento de la citada en garantía y el mismo fue ratificado por la licenciada Paolucci en fecha 17 de noviembre de 2017 y expresó

“...La perito que suscribe, ratifica el diagnóstico establecido en el dictamen pericial psicológico para las actoras peritadas, Yanina Noemí Paz y María del Carmen Mamani, constituyendo su opinión fundada por estar basado en principios científicos y técnicos de la psicología, tal y como resulta exigible de los artículos 472, 473 y 474 del CPCCBA...”

d.- La valoración de los dictámenes periciales.

La valoración de los informes periciales -médicos, psicológicos y mecánico- referidos precedentemente, conforme a las reglas de la sana crítica, me convence de que no existen razones objetivas y sólidas que justifiquen un rechazo de dichas conclusiones periciales. Las mismas han sido desarrolladas en base a un método lógico deductivo, con aplicación de las técnicas científicas generalmente aceptadas e idóneas para un correcto esclarecimiento y consecuente determinación de las afecciones sufridas por el actor, como así también las consecuencias de estas. (arg. arts. 384 y 474 del Código Procesal). En función de todos estos datos y tomando en consideración que las referidas experticias se encuentran debidamente fundadas, no corresponde que me aparte de ellas otorgándoles en consecuencia pleno valor y eficacia probatoria en los términos del art. 474 del CPCC.

Séptimo: La cuantificación de los daños y perjuicios reclamados.

El concepto jurídico del daño no se identifica con el concepto natural del daño mismo. De análoga forma, el contenido jurídico del daño se determina con criterios autónomos, razón por la cual puede ser distinto el quantum del daño sufrido efectivamente por un individuo del *quantum* que deba reprimirse



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

jurídicamente. Las exigencias de equidad y conveniencia, a las que es sensible el ordenamiento jurídico, pueden producir tal diversidad.

El contenido jurídico del daño está, ante todo, en función de la relación de causalidad entre el hecho productor del daño y el daño, es decir, que para fijar el monto que debe reprimirse jurídicamente, se requiere, en primer lugar, establecer los límites dentro de los que el mismo pueda considerarse causado por un hecho humano provisto de los atributos exigidos por la ley con fines de responsabilidad (De Cupis, Adriano, "El daño. Teoría general de la responsabilidad civil", trad. de la 2º edic. italiana por A. Martínez Sarrión, Bosch, Barcelona, 1.975, N°28).

Y aquí la tarea del juzgador es sumamente compleja. Disponer a la víctima un *quantum* indemnizatorio mayor que el que le corresponde, representa un enriquecimiento sin causa que no puede convalidarse. Por el contrario, otorgar una suma dineraria menor representa dar por tierra el principio de reparación plena del que ha dado cuenta numerosa doctrina y jurisprudencia, y que a mayor abundamiento hoy se encuentra consagrado legislativamente en el art. 1.740 del Código Civil y Comercial de la Nación.

No debe confundirse la valuación del daño con la determinación de su valor. Valuar el daño supone esclarecer su contenido intrínseco, su composición material, con las posibles oscilaciones que hay podido tener o que previsiblemente ocurrirán en el futuro. En cambio, determinar el valor del daño implica definir su entidad económica o significación pecuniaria a fin de precisar la medida justa en que debe ser indemnizado.

Como explica Zavala de González, la apreciación del daño se conecta con el supuesto de hecho de la responsabilidad civil, mientras que la indagación de su valor nos traslada a la consecuencia jurídica: aquello es el "*que*" a resarcir; esto último conduce al "*cuánto*" resarcitorio (Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños. Daños a las personas.", 2ª ed. ampl., Hammurabi, Buenos Aires, 1996, t. 2ª, pág. 473, nro. 122).

Para el derecho la prueba del daño es capital: un daño no acreditado carece de existencia.

Por su parte, el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial, autoriza al juez a fijar el importe del resarcimiento cuando no estuviera justificado su monto, pero nunca a tener por demostrado un perjuicio acerca del cual no se rindieron las pruebas pertinentes (art. 375 CPCC).

Dicho ello, cuantificaré seguidamente el perjuicio experimentado, dando respuesta a cada uno de los reclamos esbozados al apartado "V" del escrito de demanda (cfr. arts. 51, 52, 53, 55, 71, 587, 1.737, 1.738, 1.739, 1.741, 1.742, 1.770 del Código Civil y Comercial; arts. 163, Inc.5°, 165 y cdtes. del CPCC).

Empero, en vista de los diversos rubros que resultan sometidos a mi análisis, corresponde dejar asentado que, a fin de lograr un adecuado orden expositivo y argumentativo, me avocaré a continuación al tratamiento de los mismos sin respetar el orden exacto en el que fueron planteados.

1.1. Daños Patrimoniales.

1.1. a) Incapacidad sobreviniente. Daño psicofísico y estético.

La incapacidad sobreviniente, es la secuela o disminución psico-física que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, que debe ser compensado atendiendo a las aptitudes genéricas de quien la padece y a la proyección que el infortunio tiene o puede tener sobre la personalidad integral de aquél.

Cause o no un daño económico, debe ser indemnizado como valor del que una persona se ha visto privado, aun cuando no ejerciere ninguna actividad lucrativa, pues su reparación no comprende solo el aspecto laboral, sino también todas las consecuencias que afectan la relación psico-física detentada antes del accidente. Así pues, la indemnización por este rubro, como se dijo, cubre no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también la proyección que la incapacidad tiene con relación a todas las esferas de la personalidad.

Por su parte el art. 12 de la Constitución de la provincia de Buenos Aires, determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la *"integridad física, psíquica y moral"*. Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado.

Establecido el daño con los elementos antes mencionados, resulta oportuno destacar, que el derecho a la integridad corporal tiene raigambre constitucional (La Ley, 1984-D, 103) y que la lesión a esa integridad física constituye un daño que está vulnerando lo que precisamente el derecho tutela. De allí se sigue que es lógico y justa la reacción del orden jurídico que se concreta exigiendo la adecuada reparación (El Derecho, 108- 670).

Ahora bien, ha dicho la Suprema Corte de Justicia Provincial en causa 119.914, "Aguiar", del 22-VI-2020, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha recordado en un reciente pronunciamiento referido a la reparación de daños padecidos por una persona humana (arts. 19 y sigs., Cód. Civ. y Com.; 1 apdo. 2, CADH) que tanto el derecho a una reparación integral, como el derecho a la integridad de la persona en su aspecto físico, psíquico y moral y el derecho a la vida que enlaza a los dos primeros, se encuentran reconocidos por el plexo convencional incorporado al art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional (conf. arts. 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 4, 5 y 21 del Pacto de San José de Costa Rica y 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Fallos: 335:2333) (CSJN, Causa O.85.L. "Ontiveros, Stella Maris c/ Prevención ART S.A. y otros s/ accidente - inc. y cas.", sent. de 10-VIII-2017, cons. 4°).

En esa ocasión, el voto concurrente del doctor Lorenzetti añadió que la reparación debe ser plena en el sentido de que, con los recaudos que exige el ordenamiento, alcance el estándar de una tutela efectiva de la víctima frente al daño injustamente sufrido y, particularmente, en lo que atañe al quantum de la reparación, represente una extensión congruente con la entidad del perjuicio acreditado (doctrina de Fallos: 314:729, considerando 40; 316:1949, considerando 4°; 335:2333, considerando 20, entre otros).

El aludido voto precisó que este principio de la reparación plena *-ahora recogido expresamente en el art. 1.740 del Código Civil y Comercial de la Nación-* también tenía suficiente y consolidado reconocimiento al amparo del

código derogado, aplicable a la especie por razones de derecho transitorio. (cons. 6°).

Advirtió por último que los criterios interpretativos expuestos han sido recogidos por el legislador en los arts. 1.740 y 1.746 del Código Civil y Comercial de la Nación, que aun cuando no se apliquen al caso de autos, condensan los parámetros ya aceptados por la doctrina y la jurisprudencia en la materia. (cons. 7°).

En causa L. 124.025, "Vilar", la Suprema Corte de Justicia provincial, del 9 de agosto de 2022, ha declarado que las normas del derecho común que regulan la responsabilidad civil indemnizan (a diferencia de las leyes especiales de riesgos del trabajo) no solo la incapacidad resultante, sino también, de manera integral, todos los perjuicios (patrimoniales y extra patrimoniales) causalmente vinculados al acto ilícito, incluyendo aquellos no invalidantes para el trabajo (SCBA, L. 107.424, "Cremaschi", sent. de 30- V-2012; L. 108.686, "González", sent. de 24- X-2012 y L. 116.622, "B., V.", sent. de 15-IV-2015).

Es así como, en la determinación del monto para compensar la incapacidad sobreviniente debe seguirse un criterio dotado de fluidez, que tenga en cuenta las características particulares de cada caso, valorando la edad de la víctima, sexo, condición social, situación familiar, profesión u oficio truncados, ingresos obtenidos en su desempeño, regularidad de las entradas, posibilidades de progreso, estudios cursados y naturalmente el grado de minusvalía que lo afecta.

De allí que a diferencia del derecho laboral donde los módulos tienen otra trascendencia, en el ámbito de la responsabilidad civil inciden todas las facetas del individuo, especialmente la llamada vida de relación que comprende las distintas actividades, (laborales, deportivas, creativas, sociales). En todas esas áreas es factible la pérdida de chances. Es decir, se califica con un criterio amplio el daño vital y la integridad psico-física.

Ahora bien, sobre el particular, el daño psicológico, es la lesión incapacitante que afecta la psiquis del individuo, con el consiguiente quebranto de la personalidad y la disminución de sus aptitudes para obtener ganancias.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Reviste connotaciones de índole patológica, pues se resiente la salud mental del sujeto (de manera total o parcial, permanente o transitoria), y se expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos, etcétera.

Sin embargo, que tenga autonomía conceptual respecto del daño físico, no implica necesariamente autonomía resarcitoria, que no la tiene a tenor del resultado que producen ambas, que es la merma de las aptitudes del sujeto en el plano patrimonial.

Expresé anteriormente que el nuevo ordenamiento Civil y Comercial unificado brinda valiosas pautas interpretativas que el juzgador no podría desconocer. En ese contexto, para determinar la indemnización del daño generado a raíz de la afectación o minoración, total o parcial, de la integridad psico-física de la víctima del hecho bajo análisis, resulta necesario remitirse a las pautas que al efecto brinda el art. 1.746 del Código Civil y Comercial de la Nación, que determina el modo en que deben cuantificarse dichos perjuicios.

i. Fórmulas Matemáticas.

No cabe ninguna duda de que esa redacción conduce prima facie al empleo de fórmulas matemáticas para evaluar la cuantía del resarcimiento por incapacidad (y, por analogía, también por muerte), pues por medio de ese instrumento puede mensurarse el capital al que alude la norma. (López Herrera, Edgardo, comentario al art. 1.746 en Rivera, Julio C. (dir.) - Medina, Graciela (dir.) - Esper, Mariano (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, LA LEY, Buenos Aires, 2014, t. IV, ps. 1088/1089).

Dicho precepto debe ser ponderado con realismo económico en este momento de la sentencia, teniendo en cuenta que la obligación resarcitoria constituye una deuda de valor (arts. 1, 2, 3, 7 y 772 del CCyC), e impone, como primer paso, acudir a un criterio objetivo de medición. En efecto, el artículo 1.746 del CCyC ha traído una innovación sustancial, pues prescribe que corresponde aplicar fórmulas matemáticas tendientes a calcular el valor presente de una renta futura no perpetua.

A fines de cuantificar el daño patrimonial por incapacidad psicofísica, las referidas fórmulas se erigen como un **parámetro orientativo** que no puede ser

omitido por la judicatura a la hora de cuantificar los daños personales por lesiones o incapacidad física o psíquica.

Pero es necesario puntualizar que la utilización de las denominadas fórmulas matemáticas no conlleva la aplicación mecánica y automática del resultado numérico al que se arribe; por ende, cabe concluir que el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de ponderación ineludible para el juez, pero que en modo alguno excluye la valoración de otros parámetros aconsejados por la sana crítica en su dialéctica relación con las circunstancias del caso.

Es que, para la determinación del monto en estos casos, debe considerarse como se dijo *-con relación a la víctima-*, su edad, labor que desarrollaba, instrucción, posición económico-social, etc., pero sin sujetarse a pautas rígidas ni efectuar cálculos matemáticos exactos, sino meramente orientativos.

Lo que ninguna duda cabe, es que las fórmulas matemáticas, con la flexibilidad dicha anteriormente, deben ser aplicadas.

Como dicen Pizarro y Vallespinos, *“No se trata de alcanzar predicciones o vaticinios absolutos en el caso concreto, pues la existencia humana es por sí misma riesgosa y nada permite asegurar, con certidumbre, qué podría haber sucedido en caso de no haber ocurrido el infortunio que generó la incapacidad o la muerte. Lo que se procura es algo distinto: efectuar una proyección razonable, sin visos de exactitud absoluta, que atienda a aquello que regularmente sucede en la generalidad de los casos, conforme el curso ordinario de las cosas”*. Desde esta perspectiva, las matemáticas y la estadística pueden brindar herramientas útiles que el juzgador en modo alguno puede desdeñar (Pizarro, Ramón - Vallespinos, Carlos, “Instituciones de Derecho Privado”, t. 4, ed. Hammurabi, pág. 317).

Reitero, no debiendo sujetarse a pautas rígidas ni efectuarse cálculos matemáticos exactos, sino meramente orientativos.

Dicho ello, conforme lo prescribe el art. 1.746 CCC, resulta ineludible identificar el método empleado y las variables consideradas para su aplicación,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

pues ello constituye el mecanismo que permite al justiciable y a las instancias judiciales superiores verificar la existencia de una decisión jurisdiccional sustancialmente válida en los términos de la exigencia consagrada en los arts. 3 y 1.746 del CCC.

A los fines de descartar la alegación de que las sumas indemnizatorias son excesivas o escasas, y para abastecer el mencionado deber de argumentar (arts. 1, 2, 3, 7, 1.746 y concs. del CCC) señalo que acudiré primeramente a las fórmulas polinómicas mediante las cuales pretende alcanzarse el valor actual de los ingresos futuros perdidos que se enuncian de la siguiente manera:

$$C = \frac{A \times (1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

Donde "C" es el capital que se mandará pagar; "A" es la ganancia anual perdida, "n" el número de años faltantes para llegar a la edad productiva de la víctima e "i" el interés anual que se presume devengará el capital mandado a pagar.

Entre las fórmulas existentes para calcular el valor presente de una renta futura no perpetua, puede traerse a colación la fórmula simple (Zavala de González, "Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas", Tomo 2, Astrea, 2009, ps. 233 y sgtes.), que se expresa en los siguientes términos:

$$C = a \cdot b$$

Donde "C" es el monto que se mandará a pagar, "a" significa la disminución patrimonial periódica sufrida, más un interés y "b" equivale al total de períodos a resarcir, con las siguientes precisiones: "a" representa la disminución económica mensual x 12 meses (o 13 meses si la víctima cobraba aguinaldo), más una tasa del 6% y "b" el coeficiente de edad.

Dicho ello, a continuación, me abocaré a dar tratamiento a la cuestión relativa a las condiciones personales y laborales del reclamante del presente rubro.

a.- Incapacidad.

Sentado ello, reitero que los dictámenes periciales médico y psicológico son lo suficientemente ilustrativos acerca de la existencia de padecimientos en

los accionantes. Por consiguiente, tomando dichos parámetros en consideración, en lo que a este apartado respecta, y a fin de garantizar un eventual control de legalidad, certeza y razonabilidad, he de valorar que, tal como fuera previamente traído a colación, **Melina Tamara Brezesky**, padece una incapacidad psicofísica, parcial y permanente del **76,26%**, aplicando la capacidad restante conforme fórmula "*Balthazard*".

Por otro lado, **Yanina Noemí Paz**, padece una incapacidad física parcial y permanente del **8%**.

Finalmente, **María del Carmen Mamani**, padece una incapacidad física parcial y permanente del **15%**.

Quisiera dejar aclarado en este punto que, respecto a la incapacidad del **24,17%** de la Sra. Brezesky, correspondiente a "*cicatriz hasta 1cm de 4 cm, hipertrófica, pig. aumentada (dos cicatrices); cicatriz de 5 a 8 cm de largo, 2 a 4 cm de ancho, pig. aumentada, atrófica; cicatriz hasta 1 cm, más de 8 cm de largo, pig disminuida. cicatrización normal; cicatriz hasta 1 cm de 3 cm., hipertrófica, pig. aumentada = 4%*", y que, respecto a la incapacidad del **8%** de la Sra. Paz, correspondiente a "*cicatriz en rostro (deformación permanente del rostro: moderada)*", las mismas no habrán de ser ponderadas en esta parcela, puesto que los idóneos desinsaculado en autos no han determinado que las mismas representen una incapacidad funcional. De tal manera, las afecciones "estéticas" habrán de ser valoradas a la hora de justipreciar el daño moral.

b.- Coeficiente.

Conforme se desprende del acta de procedimiento obrante en los actuados penales, tengo por acreditadas las edades de cada una de las víctimas accionantes al momento del hecho.

De tal manera, destaco que la Sra. Melina Tamara Brezesky, al momento de la ocurrencia del siniestro, contaba con 19 años de edad *-restándole 41 años para alcanzar la edad jubilatoria-*.

A su vez, la Sra. Yanina Noemí Paz, al día del lamentable suceso, contaba con 24 años de edad, restándole alcanzar para la edad jubilatoria 36 años.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Finalmente, la Sra. María del Carmen Mamani, en oportunidad que acontezca el incidente traído a mi conocimiento, contaba con 38 años, motivo por el cual le restaban 22 años para alcanzar la edad jubilatoria.

Finalmente, la Sra. Yanina Noemí Paz, al día del lamentable suceso, contaba con 24 años de edad, restándole alcanzar para la edad jubilatoria 36 años.

Establecido ello, el período resarcitorio en el caso de la Sra. Brezesky resulta ser de 41 años, en el supuesto de la Sra. Mamani de 22 años y en el caso de la Sra. Paz de 36 años, cifras estas que arrojan un coeficiente computable de **15,13%, 12,04% y 14,62%** respectivamente, los cuales completan el punto "b" de la referida fórmula (Cfr. la tabla de coeficientes de pág. 243/244, Zavala de González, ob. Cit.).

c.- Salario.

A su vez, nuestro Superior Tribunal Provincial, en causa 122.532, "Papalia", del 29 de septiembre de 2020, se ha expedido manifestando que a la luz de tales precisiones no es ocioso recordar que recogiendo una distinción con sólida raigambre en nuestro medio, cual es la clasificación en "deudas de dinero" y "deudas de valor" (CSJN, Causas "Agua y Energía Eléctrica S.E.", Fallos: 326:2329, "Adela de la Cruz de Sessa", Fallos: 316:2604, "Dhicann", Fallos: 310:183; SCBA, causas Ac. 58.663, "Díaz", sent. de 13-II-1996; Ac. 60.168, "Venialgo", sent. de 28-X-1997 y C. 59.337, "Quiroga", sent. de 17-II-1998), el Código Civil y Comercial de la Nación establece de manera expresa en el art. 772 las reglas aplicables a la justipreciación de estas últimas, en estos términos: "*Cuantificación de un valor. Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al **valor real** al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección*".

Al remitir al "*valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda*", la citada norma particulariza -ahora de manera explícita para la determinación de créditos como el debatido en la especie-, el

criterio del "*realismo económico*", con amplia recepción en la legislación vigente y en la doctrina jurisprudencial imperante (v.gr. arts. 1 de la Ley N° 24.283; 8 del Dec. N° 214/02 y 11 de la Ley N° 25.561 -texto según Ley N° 25.820-) (CSJN, Causas "Melgarejo", Fallos: 316:1972, "Segovia", Fallos: 317:836, "Román Benítez", Fallos: 317:989, "Escobar", Fallos: 319:2420).

Es por ello, que a fin de no apartarme injustificadamente de los aludidos principios que informan la reparación de los daños sufridos por las personas humanas, respetando el principio de "*reparación plena*", determinaré la base salarial a valores actuales para el cálculo del rubro en cuestión, atendiendo a la verdadera naturaleza del crédito en cuestión -*consistente en la contrafase de una deuda de valor*- y a las reglas que gobiernan su cuantificación conforme al derecho común.

Dicho ello, en cuanto al aspecto laboral de los accionantes, destaco que al momento de incoar la acción no hicieron referencia alguna respecto a cuál era el trabajo que desarrollaban.

No obstante, al compulsar los autos "Paz, Yanina Noemí y otra c. Córdoba s. Beneficio de Litigar Sin Gastos" (Exp. Nro. LM 20.577/2015), advierto que la Sra. Paz, a fs. 64, declaró bajo juramento de ley que se encontraba desocupada, situación que fue ratificada por los testigos Aguirre y Aranda fs. 83/84 de dichos actuados.

Igual circunstancia se presenta en el caso de la Sra. Mamani, quien a fs. 67 declaró que se encontraba desocupada, ratificando tal cuestión los testigos Guzmán y Balbuena Espinoza a fs. 68/69.

Al igual que en el caso de las demás co accionantes, la Sra. Brezesky con fecha 30 de mayo de 2022, declaró bajo juramento de ley en los autos nro. LM 24.849/2016, que sólo percibía una asignación universal por hijo.

Ante este panorama, siendo que no resulta posible verificar de modo concreto la labor desarrollada y mucho menos los ingresos de las accionantes al momento de esta sentencia, a los efectos de determinar la indemnización que les correspondiere; toda vez que cuantificaré los daños y perjuicios ocasionados a valores actuales y siguiendo los lineamientos esgrimidos por la Corte Suprema



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

de Justicia de la Nación en autos “Grippe”, y la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires en Causa “Vilar” y “Papalia”, habré de tomar como base al Salario Mínimo Vital y Móvil como parámetro para indemnizar las consecuencias patrimoniales psicofísicas padecidas por ellos.

Télesis de ello, habré de dejar constancia que dicho estipendio vigente al día de la fecha asciende a la suma de **doscientos setenta y un mil quinientos setenta y uno con veintidós centavos -\$ 279.718-** (Cám. Civ. Com., Sala II, en autos “Chammah c. Provincia de Buenos Aires”, 10 de diciembre de 2021).

<https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/318790/20241226>.

d.- Cálculo.

En lo que respecta al componente “a” de la misma, cabe efectuar dicho cálculo en base a lo siguiente.

Así pues, en lo que respecta al demandante **Melina Tamara Brezesky**, éste da un ingreso computable de **\$ 2.559.755,36** (que surge de calcular sobre \$ 279.718 -salario mínimo vital y móvil- al día de la fecha, calculando el **76,26%** de incapacidad psicofísica, por 12 meses -puesto que no acreditó trabajar en relación de dependencia-) + el 6 % (**\$ 153.585,32**) = **\$ 2.713.340,68** De modo que la fórmula simple para el presente caso es **\$ 2.713.340,68 x 15,13** lo que da **\$ 41.052.844,5 de daño patrimonial a su favor.**

Por su lado, en lo que respecta a **María del Carmen Mamani**, éste da un ingreso computable de **\$ 503.492,4** (que surge de calcular sobre \$ 279.718 - salario mínimo, vital y móvil al día de la fecha-, el **15%** de incapacidad física, por 12 meses - puesto que no pudo acreditar trabajar en relación de dependencia-) + el 6% (**\$ 30.209,54**) = **\$ 533.436,73**. De modo que la fórmula simple para el presente caso es: **C= \$ 533.701,94 x 12,04** lo que da **\$ 6.425.771,41 de daño patrimonial a su favor.**

A su vez, en lo que respecta a **Yanina Noemí Paz**, éste da un ingreso computable de **\$ 268.529,28** (que surge de calcular sobre \$ 279.718 -salario mínimo, vital y móvil al día de la fecha-, el **8%** de incapacidad física, por 12 meses - puesto que no pudo acreditar trabajar en relación de dependencia-) + el 6% (**\$ 16.111,75**) = **\$ 284.641,03**. De modo que la fórmula simple para el presente caso

es: $C = \$ 284.641,03 \times 14,62$ lo que da **\$ 4.161.451,96 de daño patrimonial a su favor.**

También puede recurrirse a las ya clásicas fórmulas “Vuotto” y “Méndez”; fórmulas que, si bien nacieron para el cálculo de indemnizaciones por incapacidad laboral, también son fórmulas de cálculo del valor actual de una renta futura no perpetua y en consecuencia pueden emplearse, mediante las adaptaciones del caso, para calcular la presente indemnización.

La denominada fórmula “Vuotto” (Cám. Nac. del Trabajo, Sala III, “Vuotto, D. y otro c/ A.E.G. Telefunken Argentina SAIC”, 16/6/1978) se caracteriza por utilizar un ingreso anual constante, una tasa de descuento del 6% y fijar en 65 años la fecha límite del individuo de su capacidad de producción de ingresos.

Teniendo en cuenta dichas pautas, y efectuando un cálculo individualizado *-acorde los parámetros ya indicados al aplicar la fórmula anterior-*, el resultado conforme la fórmula Vuotto sería la siguiente: **\$ 38.749.617,41** en favor de la Sra. **Brezesky**; **\$ 6.062.844,88** en beneficio de la **Sra. Mamani** y **\$ 3.926.163,15**, en favor de la Sra. **Paz**.

La fórmula descrita anteriormente fue modificada por la denominada “Méndez” (Cám. Nac. del Trabajo, Sala III, “Méndez, Alejandro Daniel c/ MYLBA SA y otro s/ accidente-acción civil”) que introdujo cambios; el ingreso se recompuso mediante el siguiente mecanismo: el ingreso que tenía la víctima al momento de hecho se multiplica por el porcentaje de incapacidad psico-física sufrida y por un coeficiente de ajuste que surge de dividir 60 por la edad de la víctima al momento del hecho y se multiplica por trece meses, para obtener el ingreso anual (en el caso de autos, debe multiplicarse por doce debido a los motivos ya indicados); la tasa de descuento se fija en el 4% y la edad jubilatoria de la víctima se eleva a los 75 años.

Acorde la fórmula “Méndez”, la indemnización por daño patrimonial sería la siguiente: **\$ 122.367.212,86** a favor de la demandante **Brezesky**; **\$ 9.572.912,97** en beneficio de **Mamani** y **\$ 9.815.407,87** a favor de **Paz**.

ii.- Cálculo por punto.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Dicho ello, también es cierto que, probado el daño, el monto de la indemnización ha sido deferido por la ley al soberano criterio del Juez, y dadas las indóciles y variantes condiciones económicas del momento, es sumamente complejo establecer cuál sería la suma que, invertida de algún modo y puesta a generar rentas, llegue a producir el resultado indicado por el art. 1746 del CCyCN.

Y como dije anteriormente, a fin de poder seguir alguna pauta - *medianamente razonable y cognoscible*- para operar la tarifación, no corresponde solamente la utilización -*mecánica y exclusiva*- de pautas matemáticas.

Bajo la vigencia del Código Velezano, los jueces hemos aplicado para la cuantificación dineraria del porcentual de incapacidad, la teoría del "*calcul au point*" -*método italiano y francés*- que nos da un punto de partida inicial y objetivo que se debe adecuar a las cambiantes circunstancias de cada caso particular. Conforme a la misma, se fija un valor concreto por cada punto de incapacidad; el "*calcul au point*" implica fijar un valor dinerario por cada punto de incapacidad tomando tal cálculo como base que podrá variar conforme a las circunstancias de cada caso sujeto a juzgamiento.

Dicho ello, a modo ejemplificativo, en la vecina jurisdicción de Morón, en la actualidad mis distinguidos colegas integrantes de la Excelentísima Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial han fijado como base referencial la suma de \$ 900.000 por punto de incapacidad. (Cám. Civ. Com, Morón, Sala 2°, Causa MO 19582/2018, 23/04/2024).

Dada la evolución de las condiciones económicas actuales y el progresivo deterioro de nuestro signo monetario, entiendo que resulta prudente fijar dicho monto referencial en la suma de **\$ 750.000 (setecientos cincuenta mil pesos)** por cada punto de incapacidad.

Ello, claro está, adecuándolo a las diversas variables que el caso concreto ofrezca.

En este sentido, cuadra poner de resalto que la aplicación de la teoría del "*calcul au point*" no implica la utilización de una fórmula matemática abstracta y fría, sino valerse -y exteriorizar en la motivación del fallo- de un punto de partida

objetivo, adecuado a las variables circunstancias de cada caso en particular (SCBA, causa L, fallo del 7/4/2010).

De esta manera, el monto resarcitorio no resultará de una multiplicación del porcentual de incapacidad por la suma establecida precedentemente, sino que en cambio, partiendo de la base de aquel cálculo, se articulará su resultado - *valiéndonos de la sana crítica y las máximas de la experiencia*- con las demás circunstancias del caso (sexo, edad, expectativa de vida, condición económica, posibilidades futuras, concreta repercusión del menoscabo permanente en los actos de su vida diaria, incidencia del daño en las diversas actividades de la víctima), para así llegar a una suma que, en la mayor medida posible, se adecúe a las circunstancias del caso (art. 165 CPCC) y respete el principio de integralidad (art. 1740 CCC).

Sentado ello, teniendo en cuenta las lesiones sufridas, el porcentual de incapacidad que le ha quedado a la parte actora, y las enunciadas pautas referenciales de tarifación, como así también las repercusiones (concretas, no abstractas) que el hecho le produjo, y las circunstancias personales del mismo, la presente parcela cuantificatoria, arroja un valor de **\$ 57.195.000** en favor de **Melina Tamara Brezesky**; **\$ 11.250.000** en beneficio de **María del Carmen Mamani** y de **\$ 6.000.000** a favor de **Yanina Noemí Paz** (art. 165 del CPCC).

iii.- Conclusión.

Conforme fuera previamente traído a colación, los criterios objetivos de cuantificación mencionados denotan también la dificultad judicial para compatibilizar los meros resultados matemáticos -*ya sea mediante fórmula o tarifación por punto de incapacidad*- con el arbitrio y la ponderación de las circunstancias del caso.

En esta materia tiene dicho la Casación local mediante voto del maestro y recordado Dr. de Lázzari que *“en la determinación del quantum indemnizatorio, los jueces deben individualizar y ponderar los elementos de juicio que sirven de base a su decisión, a fin de garantizar un eventual control de legalidad, certeza y razonabilidad de lo resuelto”* (SCBA, Ac.94556, 07/04/2010, “Schmidt, José



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Alberto c/ S.A.E.S. Línea 5 s/ Enfermedad Profesional”; SCBA, Ac.106323, 19/09/12 “V., N. B. c/ Durisotti Rodolfo. Daños y Perjuicios”).

Observo, que al momento de demandar las actora sujetaron la tasación de su reclamo resarcitorio a lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos. Y más allá de lo usual que resulta esta fórmula a efectos de prevenir futuras limitaciones injustamente apoyadas en los términos en que se plantea la pretensión, lo cierto es que las características de un rubro resarcitorio como el presente necesariamente llevan a que los exactos alcances del daño a indemnizar sean elucidados a través de las diligencias probatorias que tendrán lugar en el expediente (arg. art. 330 párrafo 2º, art. 384 y concordantes CPCC).

Agrego a ello otro factor que no puede ser soslayado en el caso de autos. El reclamo objeto de litigio fue planteado a la Jurisdicción hace prácticamente hace nueve años de la presente sentencia, ello, bajo el contexto de la significativa modificación de las variables económicas y financieras operadas en este lapso, las cuales resultan de público y notorio conocimiento. Por ello, resulta pertinente estar al criterio sentado por nuestra Suprema Corte provincial, en cuanto a que el cálculo de los rubros a la fecha de la sentencia es el que mejor expresa la adecuación del monto a la realidad económica (SCBA, 04/03/2015, Causa C. 117.501, “Martínez, Hualter M. c/ González Urquet, Sergio y otros s/ Daños y perjuicios”, conf. doctrina Ac. 58.663, sent. del 13-II- 1996; Ac. 59.337, sent. del 17-II-1998; Ac. 60.168, sent. del 28-X-1997; Ac. 92.667, sent. del 14-IX-2005; C. 99.152, sent. del 5-IV-2013).

Dicho ello, y considerando los valores resarcitorios que arrojaron los distintos métodos de cuantificación, teniendo en cuenta las lesiones sufridas, el porcentual de incapacidad que le ha quedado a la parte actora, como así también las repercusiones (concretas, no abstractas) que el hecho le produjo, y las circunstancias personales de ésta (edad, sexo, estado civil, ocupación, etc.), entiendo que resulta justo y adecuado indemnizar por daño físico en la suma de **sesenta millones de pesos -\$ 60.000.000-** en favor de **Melina Tamara Brezesky**; **doce millones de pesos -\$ 12.000.000-** en favor de **María del Carmen Mamani**; y de **seis millones de pesos -\$ 6.000.000-** en favor de **Yanina**

Noemí Paz, ello claro, a la fecha de esta sentencia. (arts. 1, 3, 1.716, 1.727, 1.740, 1.746 y cctes. del Código Civil y Comercial de la Nación; arts. 163 inc. 5, 165, 375, 384, 474 y cctes. del CPCC).

1.1.b.- Gastos de tratamiento psicológico.

La perito psicóloga, Lic. Santiso, ha determinado respecto de la demandante, Melina Tamara Brezesky, que se sugiere un tratamiento psicológico, con una duración no inferior a dos años y una frecuencia de una sesión por semana.

La mentada profesional, en su informe pericial de fecha, agrego que el valor promedio de una sesión oscilaba en los \$ 4.000.

Así las cosas, habiendo justificado su necesidad el experto desinsaculado en autos, conforme fuere señalado con anterioridad, teniendo en cuenta la fecha de las pericias, y atendiendo a que la accionante dejó a salvo el "*quantum*" de la indemnización sujeta a lo que en definitiva resultara de la prueba a producirse, justiprecio para el presente ítem a la fecha del presente decisorio, la suma de **un millón quinientos sesenta mil pesos - \$ 1.560.000-** en favor de **Melina Tamara Brezesky** (*esto pues, se considera un valor de \$ 15.000 por sesión individual, que resulta ser el costo promedio de cada sesión profesional en la práctica privada en nuestro medio a valores actuales, una vez por semana durante dos años -104 semanas-*) -cfr. arts. 1.740 y 1.746 del CCC; arts. 165, 375, 384, 474 y ccdtes. del CPCC).

En el caso de las Sras. Mamani y Paz, en lo concerniente a este punto, existe un valladar infranqueable que no me permite justipreciar y mucho menos indemnizar la presente partida.

En lo relativo al tratamiento psicológico reclamado por las emplazantes, debo destacar que la experta desinsaculada en autos no determinó daño psicológico en sus personas, y como consecuencia de tal conclusión, no determinó que exista la necesidad de que las accionantes se sometan a tratamiento psicológico alguno.

Atento ello, y toda vez que las reclamantes no han producido actividad probatoria útil tendiente a configurar el daño sufrido en tal concepto, es que de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

conformidad con lo normado por el art. 375 del CPCC, la estimación liminar carece de sustento, motivo por **el cual rechazo el presente rubro respecto de las co demandantes Mamani y Paz** (arts. 1.738 y 1.744 del CCC).

1.1.c.- Gastos farmacéuticos y de movilidad.

Los accionantes manifiestan que como consecuencia del accidente del que fueron víctimas debieron solventar diversos gastos de honorarios médicos, radiografías, estudios, análisis, medicamentos, intervenciones, tratamientos y materiales quirúrgicos.

Al respecto, es aceptable reconocer una cantidad por movilidad, asistencia y medicamentos, por cuanto son gastos que resultan conexos y necesarios con relación al hecho accidental, no siendo necesaria prueba documental de la erogación, lo cual se determina en uso de las facultades del artículo 165 del Código Procesal, tomando en consideración la gravedad e índole de las lesiones.

En efecto, se reconoce que hay gastos de farmacia, traslados y hasta algunos tratamientos que deben ser afrontados por los pacientes, lo cual es cuestión notoria.

El Código Civil y Comercial de la Nación, expresamente regula su presunción en el art. 1.746 al normar en su parte pertinente: “(...) *se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad (...)*”.

En el caso particular, destaco que la accionante Brezesky, ha acreditado que con fecha 25 de junio de 2016 debió adquirir diversos materiales para la realización de unas de las tantas intervenciones quirúrgicas a las cuales debió ser sometida, materiales que le irrogaron un costo de \$ 42.000 en aquel momento -ver en tal sentido fs. 24 de los autos nro. LM 6.180/2016-, monto que [actualizado](#) al día de la fecha arroja un total de \$ 3.533.165.

Por ello, teniendo en cuenta la índole e importancia de las lesiones comprobadas, estimo que a la fecha del presente decisorio debe indemnizarse este rubro en la suma total de **cuatro millones de pesos -\$ 4.000.000-** en favor de **Melina Tamara Brezesky**; **cien mil pesos - \$ 100.000-** en favor de **María**

del Carmen Mamani; y ciento veinte mil pesos -\$ 120.000- en favor de **Yanina Noemí Paz** (art. 165 del CPCC), a valores actuales a la fecha de la presente sentencia.

2. Daño no patrimonial a la persona:

Daño moral. Satisfacciones sustitutivas o compensatorias:

El daño moral, en el Código Civil y Comercial está emparentado con los daños que tienen por objeto la persona (art. 1.737 del CCC) y tiene como implicancia la violación de las afecciones espirituales legítimas, violación de los derechos personalísimos, interferencia en el proyecto de vida, entre otros (art. 1.738 del CCC), que se colocan dentro de las consecuencias no patrimoniales (art. 1.741 del CCC) indemnizables en dinero y en razón de la cuantificación de las satisfacciones sustitutivas o compensatorias que pueden otorgar esas sumas de dinero (art. 1.741 del CCC, última parte).

Sabido es que tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precipuo en la vida de las personas y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos; por lo que no requiere prueba específica alguna en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica y la titularidad del accionante.

La Corte Nacional en la causa “*Baeza*” receptó la posición doctrinal y jurisprudencial que califica al daño moral como el “*precio del consuelo*” y que considera que para su cuantificación puede acudir al dinero y a otros bienes materiales como medio para obtener satisfacciones y contentamientos que mitiguen el perjuicio extrapatrimonial o moral sufrido. Se trata -sostuvo- de compensar, en la medida posible, un daño consumado. El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. Este parámetro interpretativo es hoy recogido por el art. 1.741 del CCC.

Ello, considerando que lo que tiende a resarcir es el “*precio del consuelo*” que procura “*la mitigación del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias*”; se trata “de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

proporcionarle a la víctima recursos aptos para menguar el detrimento causado”, de permitirle “acceder a gratificaciones viables”, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo, o sea para proporcionarle alegría, gozo, alivio, descanso de la pena (Galdós, Jorge, en “Lorenzetti, Ricardo L., Director, Código Civil y Comercial de La Nación, Comentado, Ed. Rubinzal Culzoni, 1°ed., 2.015, T. VIII, p. 503).

Esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar, reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes, distracciones, actividades, etcétera, que le permitan a la víctima “obtener satisfacciones, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales”.

Aclarado ello, señálese que la explicitación de las pautas fácticas apreciadas para cuantificar es primordial para apreciar la razonabilidad de la indemnización y para permitir su revisión por las instancias superiores.

Tiene dicho la Casación local mediante voto del maestro doctor de Lázzari que “en la determinación del quantum indemnizatorio, los jueces deben individualizar y ponderar los elementos de juicio que sirven de base a su decisión, a fin de garantizar un eventual control de legalidad, certeza y razonabilidad de lo resuelto”.

En autos está suficientemente corroborada y robustecida la presunción del daño moral de las reclamantes, por el padecimiento, aflicciones y angustias provocadas por el hecho ilícito y que afectan la estructura representada por sus pensamientos, emociones y sentimientos, en los términos del art. 1.738 y concs. del CCC que alude a las *“aflicciones espirituales legítimas y a la salud psicofísica”*.

En suma, el rubro daño no patrimonial indemnizable es el comprensivo de todos los detrimentos espirituales no incapacitantes de la actora. El padecimiento, las aflicciones, los pensamientos y las emociones y sentimientos negativos o que provocan malestar grave (art. 1.741 del CCC).

En lo atinente a la valuación de este perjuicio, dispone el art. 1.741 in fine del Código Civil y Comercial: *“El monto de la indemnización debe fijarse*

ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas". Resalto deliberadamente el término "debe", que señala muy claramente que no se trata de una simple opción para el magistrado, sino que existe un mandato legal expreso que lo obliga a evaluar el perjuicio moral mediante el método establecido por la ley (Picasso-Sáenz, "Tratado de derecho de daño", cit., t. I, p. 481; Márquez, José F., "El daño moral contractual: interpretación, facultades de los jueces y prueba", RCyS 2020-VII, 63).

Se trata de la consagración legislativa de la conocida doctrina de los "*placeres compensatorios*", según la cual, cuando se pretende la indemnización del daño moral, lo que se pretende no es hacer ingresar en el patrimonio del damnificado una cantidad equivalente al valor del daño sufrido sino de procurar al lesionado otros goces que sustituyen o compensan lo perdido. La suma de dinero entregada como indemnización debe ser suficiente para lograr esos goces (Mosset Iturraspe, Jorge, "Responsabilidad por daños", Ediar, Buenos Aires, 1971, t. V, p. 226; Iribarne, Héctor P., "La cuantificación del daño moral", Revista de Derecho de Daños, n.º 6, p. 235).

De este modo, el Código Civil y Comercial adopta el criterio que ya había hecho suyo la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Dijo, en efecto, ese alto tribunal: "*Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

vivida” (CSJN, 12/4/2011, “Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros”, RCyS, noviembre de 2011, pág. 261, con nota de Jorge Mario Galdós).

En otras palabras, el daño moral debe “*medirse*” en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., “Breve apostilla sobre el daño moral (como “precio del consuelo”) y la Corte Nacional”, RCyS, noviembre de 2011, pág. 259.).

Tengo en consideración que, por tratarse de una deuda de valor, es procedente que el juez fije el importe del perjuicio extrapatrimonial evaluando su cuantía al momento de la sentencia, aunque *-por los motivos atinentes al carácter subjetivo del rubro, que ya he señalado-* debe procurar mantener una razonable proporción con lo solicitado al momento de interponerse la demanda.

Así pues, en base a lo antes expuesto, considerando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas, tomando en consideración las condiciones personales antes mencionadas, los padecimientos psicofísicos que sufrieron los actores a causa del accidente, las afecciones emocionales ocasionadas y los avatares por los que debieron transitar a fin de lograr el reconocimiento de los daños y perjuicios que le fueran ocasionados, como así también la afección “estética” determinada por el idóneo respecto de la Sra. Brezesky -quien a su vez fue intervenida quirúrgicamente en cuatro oportunidades y ha pasado meses internada- y la Sra. Paz; teniendo en cuenta para actuar el arbitrio del artículo 165 del CPCC, y atendiendo a que el accionante en su presentación inicial dejó a salvo el “*quantum*” de la indemnización sujeta a lo que en más o en menos resultara de la prueba a producirse; cuantifico el presente rubro en concepto de daño extrapatrimonial, en la suma **treinta y nueve millones de pesos -\$ 39.000.000-** en favor de la demandante **Melina Tamara Brezesky**; **seis millones de pesos -\$ 6.000.000-** en beneficio de **María del Carmen Mamani**; y **siete millones quinientos mil pesos -\$ 7.500.000-** en favor de **Yanina Noemí Paz** (arts. 1.737, 1.738, 1.740, 1.741, 1.744 y ccdtes. del CCC; y arts. 163 Inc. 5º y 165 de CPCC).

Octavo: El monto de condena. Su actualización. Intereses.

En síntesis, la demanda prospera por el importe expresado en valores actuales a la fecha de este pronunciamiento, en la suma de **ciento treinta y seis mil doscientos ochenta pesos -\$ 136.280.000-**, discriminado de la siguiente manera: **ciento cuatro millones quinientos sesenta mil pesos -\$ 104.560.000-** en favor de **Melina Tamara Brezesky**; **dieciocho millones cien mil pesos -\$ 18.100.000-** en beneficio de **María del Carmen Mamani**; y **trece millones seiscientos veinte mil pesos -\$ 13.620.000-** en favor de **Yanina Noemí Paz**.

Sentado ello, y a los efectos de no vulnerar el principio de congruencia, habré de efectuar las siguientes disquisiciones en torno a los montos finales de condena.

Respecto a las actoras Paz y Mamani, con relación a los autos **Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios” (Exp. Nro. 7.403/2015)**, en orden a la tasa de interés aplicable, siendo que el presente monto indemnizatorio ha sido calculado fijándose el *quantum* a valor actual, aplicándose coeficientes para ello, corresponde aplicar el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito, estableciendo para el cómputo de los intereses la alícuota del **6% anual**, la que corresponderá sea impuesta al crédito indemnizatorio en cuestión, desde la fecha del hecho dañoso **-25 de enero de 2015-**, momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, (arts. 724, 726, 886, 887, 888 y 1.748 del CCC), hasta el día de la fecha, momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (art. 772 del CCC); (S.C.B.A., causas “*Vera*”, C. 120.536, sent. de 18-03-2018; y “*Nidera*”, C. 121.134, sent. de 03-05-2018); de allí en más y hasta el efectivo pago, a la **tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días**, -vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, debiendo ser el cálculo diario con igual tasa (art. 768, Inc. “c”, 772 y 1.748 del Código Civil y Comercial de la Nación); (SCBA, “*Cabrera*”, C. 119.176, sent. 15-5-2016; “*Vera*” C. 120.536, sent. 18-03-2018; “*Nidera*”, C. 121.134, sent. de 03-05-2018).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Sentado ello, con relación a Brezesky, debo destacar que la accionante, en autos “**Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**” (Exp. Nro. 6.180/2016) al momento de incoar su acción, incluyó dentro del objeto de su pretensión que en el monto de condena sea considerada la depreciación monetaria peticionando en consecuencia. (ver fs. 70 vuelta).

Oportunamente, el chofer demandado y la compañía emplazada, se opuso a toda actualización monetaria (ver fs. 128/129).

Dicho ello, debe destacarse que los montos de la presente sentencia han sido fijados a montos actuales, motivo por el cual la actualización peticionada debería desecharse.

Independientemente de ello, debe tenerse en cuenta que el cumplimiento efectivo de la presente sentencia no será inmediato, pues las partes cuentan con diferentes vías recursivas las cuales demorarán la decisión final del presente pleito.

Es en este sentido, que debo destacar que las actuales condiciones inflacionarias impactan negativamente en quienes reclaman o tienen reconocido un crédito en un proceso judicial -como es el caso de autos-, pues el paso del tiempo puede derivar en la licuación de su acreencia.

Ahora bien, entiendo que no es legítimo mirar de soslayo los efectos perniciosos que en un contexto inflacionario provoca sobre las acreencias de las personas la interdicción de un adecuado mecanismo de actualización -tal como resultan los artículos 7 y 10, ley 23.928, texto según ley nro. 25.561-. Los jueces, en los casos ocurrentes, deben proveer medidas de protección judicial efectiva - arts. 18 de la Constitución Nacional, Artículo 15 de la Constitución Provincial-, entre las cuales podrá prosperar la descalificación de la norma legal o reglamentaria prohibitiva del condigno reajuste de lo debido.

Quisiera destacar que dentro del contexto inflacionario que atraviesa el país, en los últimos 5 años la inflación total ascendió al 2.500%. Es más, si sólo me limitara al último año, la inflación ha ascendido a la suma del 287%.

Teniendo ello en consideración, y considerando el tiempo que insumirán las notificaciones y la tramitación del mismo en la segunda instancia, entiendo

que debo resguardar el crédito aquí otorgado, a los fines de que el mismo no se vea "licuado" por la inflación reinante.

En este sentido, quisiera destacar los lineamientos emanados de la nueva doctrina legal de nuestro cimero Tribunal provincial en el caso "Barrios" (c.124.096), ponderando que en el considerando "C.17.f", para casos como el presente, estableció *"Con respecto a las deudas de valor en principio será de aplicación la doctrina sentada en los precedentes de las causas C. 121.134 y C. 120.536, ya citadas, y lo dispuesto en el art. 772 del Código Civil y Comercial, **sin perjuicio de la aplicabilidad de un método de actualización según lo resuelto en este voto, una vez efectuada la cuantificación del crédito en dinero y si correspondiere en función de las características de cada caso** (conf. apartado V.16. de esta sentencia)".*

Por todo ello, teniendo en consideración lo antes expuesto, como así también todos y cada uno de los fundamentos emanados del cimero Tribunal en autos "Barrios. Héctor y otra contra Lascano, Sandra Beatriz y otra s. Daños y Perjuicios" (C. 124.096), **declaro inaplicable al caso -respecto a la actora Brezesky- el artículo 7 de la ley nro. 23.928, según ley 25.561, a los fines de disponer una equitativa actualización del crédito adeudado.**

Por las cuestiones que vengo narrando, y a los fines de resguardar el crédito de la accionante dispongo en autos "**Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios**" (Exp. Nro. 6.180/2016):

1.- Aplicar la tasa de interés moratorio del **6%** anual desde de la fecha del hecho *-25 de enero de 2015-* hasta la fecha de la presente sentencia momento en que se estiman los daños a valores actuales (arts. 724, 726, 768, Inc. "c", 772, 886, 887, 888 y 1.748 del CCC).

2.- A partir de allí, aplicar un sistema de actualización del capital *-sin capitalizar los intereses devengados-* hasta el efectivo pago, para preservar el valor real de la prestación debida.

Para ello, deberá aplicarse el índice de precios del consumidor (IPC) "Nivel General" (VAR Interanual IPC Nacional) publicado por el INDEC en su página web, el que estimo como más acorde en miras de resguardar el crédito.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Dado que los índices de precios se elaboran con una frecuencia mensual y al no realizarlo mensualmente culminado el mes, -a fin de evitar los problemas que dicha metodología puede producir a la hora de su aplicación por días, y en miras de facilitar tanto su liquidación, imputación de pagos parciales, como el cumplimiento de la sentencia al condenado-, al importe de capital receptado en la sentencia deberá aplicársele el coeficiente de estabilización de referencia (CER) publicado por el BCRA, desde el día en que fuera estimado el perjuicio hasta el fin de dicho mes.

Entre dicho mes y hasta el último IPC publicado deberá aplicarse dicho índice y dese allí hasta el efectivo pago o fecha en que se practique liquidación, nuevamente el CER.

3.- Al capital actualizado por dicho mecanismo, se le deberá aplicar la tasa de interés pura del 6% anual desde la fecha de estimación del perjuicio -fecha de la presente sentencia- hasta su efectivo pago (SCBA, C.124.096, 17/04/2024, “Barrios. Héctor y otra contra Lascano, Sandra Beatriz y otra s. Daños y Perjuicios”.

Noveno: La citación en garantía. Franquicia y la limitación de cobertura. Sus actualizaciones.

Habiendo la citada en garantía “**Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros**” reconocido la existencia de un contrato de seguro que la vincula con la empresa demandada “**Nuevo Ideal S.A.**”, instrumentado mediante la Póliza Nro. 143.498 (ver fs. 45 de los autos “Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios” (Exp. Nro. 7.403/2015) y fs. 102 de los actuados “Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios” (Exp. Nro. 6.180/2016) y habiéndosele atribuido responsabilidad al accionado en el evento dañoso en la forma dispuesta, corresponde hacer extensiva a la aseguradora la condena que por daños y perjuicios se dicta, en los términos que a continuación se determinan.

A) La oponibilidad de la franquicia.

De la atenta lectura de la póliza referida, se desprenden dos situaciones que, en este estadio procesal, debo darle el debido tratamiento.

En primer término, del contrato asegurativo, se desprende la existencia de una franquicia o descubierto, a cargo del asegurado que, al momento del lamentable siniestro ascendía a la suma de \$ 40.000. Al respecto, cabe resaltar, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sostenido que los jueces deben interpretar las leyes de manera que concuerden con los principios y garantías constitucionales. (242:128; 246:162; 248:91; 254:483; 262:41).

Sentado ello, cabe destacar, que la Ley Nacional de Tránsito impone la necesidad de un seguro obligatorio de responsabilidad civil frente a terceros por los eventuales daños que pudiera ocasionar el dueño o guardián del automóvil, y asimismo, dispone que su contratación debe realizarse de acuerdo a las condiciones que fije la Superintendencia de Seguros de la Nación, en tanto estipula que todo automotor, acoplado o semi acoplado debe estar cubierto por seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no (art. 68, ley 24.449).

Dentro de este régimen, y atento a la delegación efectuada por la referida ley, la Superintendencia de Seguros de la Nación dictó el reglamento mediante la resolución 25.429/97, estableciendo que todo contrato de seguro que cubra la responsabilidad civil de vehículos destinados a transporte público de pasajeros, debe ser realizado de acuerdo a lo dispuesto en la misma, que impone que el asegurado participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de \$ 40.000 (art. 4, anexo II de la citada resolución).

Asimismo, la resolución 766/2021, de la Superintendencia de Seguros de la Nación amplió la franquicia o descubierto a cargo del asegurado a la suma de \$ 380.000.

Más adelante en el tiempo, se dictó la resolución 505/2023, que en la actualidad establece la ampliación de la franquicia o descubierto a cargo del asegurado hasta la suma de \$ 1.3000.000.

En consecuencia, la franquicia está legalmente prevista y opera como un límite consistente en una fracción del riesgo no cubierta por la cual el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

asegurado debe participar en cada acontecimiento dañoso cubierto por la póliza con un importe obligatorio de \$ 2.600.000 (Res. SNN 551/2024).

Así las cosas, de acuerdo con lo establecido por el art. 109 de la ley 17.418, el asegurador se obliga a mantener indemne el patrimonio del asegurado o del conductor por él autorizado, por cuanto deban a un tercero como consecuencia de daños causados por el vehículo objeto del seguro, por cada acontecimiento ocurrido durante la vigencia del contrato.

En tales condiciones, y atento a que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes, y está destinado a reglar sus derechos (arts. 957, 958 y 959 del Código Civil y Comercial), y el damnificado reviste la condición de tercero frente al mismo porque no participó en su realización, si desea invocarlo debe circunscribirse a sus términos, pues los contratos tienen un efecto jurídico relativo y los efectos se producen exclusivamente entre las partes, y no pueden afectar a terceros (arts. 1.021 y 1.022 del Código Civil y Comercial).

El juez debe aplicar la norma, excepto que considere que es inconstitucional, lo que no ocurre en el caso. En efecto, considero que el contrato y la propiedad tienen protección constitucional en el derecho argentino y, en consecuencia, toda limitación que se disponga es de interpretación restrictiva. Esta tutela comprende tanto la libertad de contratar, que es un aspecto de la autonomía personal a la que todo ciudadano tiene derecho (art. 19 de la Constitución Nacional), como la de configurar el contenido del contrato, que es un supuesto del derecho a ejercer una industria lícita (art. 14 de la Constitución Nacional) y de la libertad económica dentro de las relaciones de competencia (art. 43 Constitución Nacional) y de la libertad económica dentro de las relaciones de competencia (art. 43 Constitución Nacional).

Asimismo, he de destacar que, al respecto, en reiteradas oportunidades la Corte Suprema de Justicia, se ha expedido a favor de la validez de la franquicia.

En los autos, "Cuello Patricia c/ Lucena Pedro Antonio", de 07/08/07, la Corte entendió que: *"La libertad de contratar, de competir y de configurar el contenido de un contrato, constituyen una posición jurídica que esta Corte debe proteger como tribunal de las garantías constitucionales. En este sentido debe*

ser interpretado el término propiedad desde la perspectiva constitucional (art. 17 de la Constitución Nacional). Esta es la interpretación consolidada por los precedentes de este Tribunal al sostener que el vocablo propiedad, empleado por la Constitución comprende, como lo ha dicho esta Corte, todos los intereses apreciables que un ser humano puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad. Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las relaciones privadas sea que nazca de actos administrativos, integra el concepto constitucional de propiedad a condición, de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en el goce del mismo. (Fallos: 145:307; 172:21). Debe afirmarse entonces que la libertad de ejercer una industria lícita, celebrar el contrato, fijar su contenido, están tuteladas constitucionalmente. Se viola este principio si, como en el caso, se modifica judicialmente el contenido del contrato celebrado ejerciendo una industria lícita, conforme a la ley y reglamentaciones fijadas por el Estado”.

Asimismo, la Corte entiende “Que el acceso a la reparación de los daños sufridos por la víctima en un accidente de tránsito es un principio constitucional que debe ser tutelado. Esta Corte ha dicho reiteradamente que las víctimas tienen un derecho a la reparación integral de los daños que sufren a causa de un accidente y ha reforzado toda interpretación conducente a la plena satisfacción de este principio. El instituto de la franquicia no es incompatible con este principio, sino que, por el contrario, beneficia a las víctimas al estar enfocado en la prevención”.

En el mentado fallo, el Dr. Lorenzetti señala en su voto que “la franquicia no es arbitraria ni inconstitucional, ya que es un límite razonable del riesgo para las aseguradoras...”. Agrega que el deber del asegurado de responder por \$40.000, con su patrimonio, es beneficioso para la víctima, porque con su inclusión la empresa de transporte tomará todos los recaudos para evitar la producción del daño. Si la aseguradora tomase todo el riesgo, el asegurado no contaría con ningún incentivo para actuar diligentemente y hacer todo lo que esté a su alcance para la evitación del resultado. “Si una persona puede trasladar al seguro la totalidad de los daños que causa, no tendrá ningún incentivo para tomar



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

precauciones tendientes a evitar el daño, en cambio, si una parte repercute sobre su patrimonio, la indemnización mantendrá un efecto disuasivo. Interpretada conforme a sus consecuencias, la decisión de declarar la inoponibilidad de la franquicia no constituye un beneficio para las víctimas. Establecida una regla semejante, los aseguradores eliminarán la franquicia, elevarán los precios y difundirán sus costos, lo cual aumentará el volumen de sus negocios. Si se incrementan los capitales asegurados y disminuyen los incentivos para la prevención porque el seguro se hace cargo de la totalidad de las indemnizaciones, se satisface el objetivo de la reparación, pero disminuye drásticamente toda motivación para evitar los accidentes. En el largo plazo, también habrá problemas para el aseguramiento y resultará afectado el objetivo de la reparación. Las reglas de la responsabilidad civil y del seguro están asentadas sobre un delicado y complejo equilibrio, experimentado y cuya modificación exige un volumen de información apropiado, que, en el caso no está disponible... Cuando se afirma que la víctima está perjudicada por la franquicia, y que ello la hace inoponible, se modifica una regla establecida en el derecho civil desde el año 1804. Los vínculos que se establecen entre las personas siempre afectan a los terceros desde el punto de vista económico o moral, pero si se permitiera que todos cuestionaran esas decisiones, no podría celebrarse contrato alguno. Por esta razón, la libertad de contratar está protegida constitucionalmente y nadie puede, so pretexto de un perjuicio ético o patrimonial, entrometerse en la esfera de autonomía de quien ha celebrado ese contrato. En el caso del seguro, la limitación del riesgo y la franquicia son razonables porque nadie dispondría de un capital para asegurar si no conoce cuál es la responsabilidad que asume. El aseguramiento se fundamenta en el cálculo de probabilidades, exigiendo un estudio estadístico de cuántos accidentes ocurren, cómo incide ello en la cantidad de personas que sienten suficiente temor al riesgo como para pagar por su cobertura, y si el monto de las indemnizaciones que se abonarán se puede difundir razonablemente entre los que pagan, pero no causan daño. Si se dan estos elementos, la actividad es posible, pero si, en cambio, esas variables se vuelven inciertas porque se cambian constantemente, disminuirá el

aseguramiento, y la responsabilidad civil será cada vez más declarativa. De tal modo, no puede afirmarse que la franquicia es un instrumento que perjudica a terceros, ya que es el ejercicio razonable de una limitación del riesgo de la actividad...En el referido contexto, en tanto la condena contra el responsable civil será ejecutable en la medida del seguro (art. 118, apartado tercero, de la ley 17.418), y existiendo la cláusula de la franquicia pactada contractualmente entre la compañía y el asegurado por la cual pone un límite al riesgo cubierto de acuerdo a la normativa legal prevista, ello conduce a concluir que el descubierto obligatorio es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación. (Fallo: 313:988)”.

Más aún, el Máximo Tribunal ha sostenido que la franquicia prevista en el contrato de seguro celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado es oponible al tercero damnificado y la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación (conf. Art. 16 16, segunda parte) (C.S.J.N.; “Gauna, Agustín y su acumulado c/ La Economía Comercial S.A de Seguros Generales y otro”; 4/3/2008).

Así también, nuestra Suprema Corte de Justicia Provincial, resolvió reiteradamente que: *“La condena a la aseguradora debe ser dentro de los límites de la franquicia fijada en las cláusulas del contrato de seguro. La ley 17.418 establece que el contrato es la fuente de sus obligaciones y en dicho instrumento se determinan los alcances y límites de la garantía debida”* (SCBA, L 80574, S 5-11-2003, “Casanova, Ricardo c/ Zanella Hnos y Cía s/ Enfermedad.”).

Y que *“La franquicia establecida por la Superintendencia de seguros (\$40.000, Resol. 25429/1997) resulta oponible al tercero damnificado (art. 118, ley 17418)...”* (SCBA, C 104106, S 3-11-2010, “Barrios, Miguel Angel y otro c/ Transportes Metropolitanos General Roca S.A. y otros s/ Daños y perjuicios”. S.C.B.A., C 102992, S 17-8-2011, “Díaz, Alicia Susana c/ Moreno, Carlos s/ Daños y perjuicios”).

Así las cosas, en virtud de los fundamentos vertidos, corresponde **reconocer la validez de la franquicia**, y como consecuencia de ello, deberá



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

considerarse la misma al momento de practicarse la pertinente liquidación, ello claro, *teniendo en consideración los montos de franquicia establecidos por las Resoluciones de la Superintendencia de Seguros de la Nación que se encuentren en vigencia a la fecha del pago por parte de la citada en garantía.*

B) Del límite de cobertura.

Sentado ello, por otro lado, de la lectura de la mentada póliza se advierte que existe un límite de cobertura de \$ 13.000.000.

De allí se desprende que, entre la mencionada compañía y su asegurado, aquí demandado, efectivamente se había estipulado, al mes de marzo de 2014, una limitación por responsabilidad civil, en la suma de *trece millones de pesos - \$13.000.000-*.

No obstante, si se toma en consideración que desde la fecha en que acaeciera el siniestro objeto de marras -esto es 25 de enero de 2015- hasta el día de hoy, han transcurrido prácticamente 10 años sin que se le indemnizara a las demandantes los daños sufridos por mentado ilícito, pretender ahora a modo de ensayo, limitar el resarcimiento de los perjuicios causados a la víctima al límite de la cobertura contratada a la fecha de emisión de la póliza de seguro -esto es, *1 de marzo de 2014-*, constituiría un verdadero abuso de derecho y un enriquecimiento sin causa por parte de la mencionada aseguradora (cfr. arts. 9, 10, 11, 12 y 1794 del Código Civil y Comercial de la Nación).

Ello, toda vez que se ha producido un hecho público, evidente y notorio que es la depreciación de nuestro signo monetario, como consecuencia de un proceso inflacionario, que autoriza a adecuar o actualizar monetariamente el límite de la cobertura a la fecha del pago de las indemnizaciones y sus accesorios, según las resoluciones y límites establecidos por Superintendencia de Seguros de la Nación, en vigencia a la fecha del integro pago.

Así lo ha entendido la Alzada departamental en un reciente fallo, donde se estableció: *"(...) En función de todos los argumentos expuestos, doctrina y jurisprudencia citada, y atendiendo al modo y la forma de cómo se resuelve este acápite de la cuestión en tratamiento, corresponde en la especie (...) debe tenerse por actualizado el límite de cobertura fijado en la póliza de seguros glosada a fs.*

106/114 vta. de conformidad con las reglamentaciones dictadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación. En consecuencia, considero que al establecer que la aseguradora responde con los alcances del art.118 de la Ley de Seguros (nº17.418) deberá interpretarse que los límites de cobertura serán los establecidos por las Resoluciones de SSN que se encuentre en vigencia a la fecha de pago por parte de la compañía de seguros, en el caso que resultare ésta última más elevada. Lo que así se dispone” (Cám. Civ. Com., La Matanza, Sala I, “González Silvana c. Fuoco Ángel Gabriel y otros s. Daños y Perjuicios”, Causa 31.239/2010, 31 de noviembre de 2021).

Por consiguiente, considero que al establecer que la mentada aseguradora responda con los alcances del art. 118 de la Ley de Seguros Nº 17.418, esto debe interpretarse en el sentido de que los límites de cobertura serán los establecidos por las Resoluciones de la Superintendencia de Seguros de la Nación que se encuentren en vigencia a la fecha del pago por parte de la citada en garantía. Ello, claro está, en el caso que resultare esta suma a abonar más elevada que el límite de póliza.

Décimo: La aplicación del artículo 29 de la ley provincial nro. 13.133.

Al iniciar el tratamiento de la responsabilidad civil, dejé bien en claro que, en el caso en estudio, nos encontrábamos frente a una relación de consumo -ver en tal sentido considerando quinto-.

Como consecuencia de ello, destaco que, al haber encontrado civilmente responsable del hecho traído a mi conocimiento a Nuevo Ideal SA, indiqué al finalizar el referido considerando que sería de aplicación lo dispuesto por el artículo 29 de la ley provincial nro. 13.133.

Destaco en este punto que, la referenciada norma dispone en lo sustancial que *“cuando la sentencia acogiere la pretensión, la apelación será concedida previo depósito del capital, intereses y costas, con la sola excepción de los honorarios de los profesionales que representan o patrocinan a la parte recurrente, al solo efecto devolutivo”.*

En torno a la aplicación de la misma, recuerdo a los emplazantes que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, ha dicho: *“... la carga*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

que establece el art. 29 de la ley 13.133, ha de ser satisfecha total o parcialmente por el recurrente al tiempo de la interposición de la vía impugnativa, no requiriendo siquiera intimación previa...

...Cuando la sentencia contenga una liquidación del capital, intereses y costas de condena, el depósito que exige la norma deberá realizarse conjuntamente con la interposición del recurso de apelación, en el plazo establecido para la deducción de este. Su incumplimiento conducirá a su desestimación sin que corresponda formular una previa intimación para subsanar dicho déficit, en tanto no resulta aplicable por analogía lo dispuesto en el art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial dada la disímil naturaleza de ambos depósitos y su diferente regulación normativa (doctr. causas Ac. 94.860, "Romero", resol. de 8-VII-2008 y Ac. 86.420, "Fortes", resol. de 2-III-2005).

...En el asunto que concita este acuerdo, y tal como fuera señalado, existía una precisa determinación del capital de condena y de las pautas para la cuantificación de la prestación de intereses, restando tan solo la determinación de los honorarios profesionales. Debió el recurrente depositar en tiempo oportuno las sumas establecidas en la sentencia y, luego de fijadas las que fueron diferidas, integrar esa diferencia en tiempo propio, a los fines de dar cumplimiento con la carga que impone el art. 29 de la ley 13.133." (SCBA, C. 122789, 24/02/2021, "Andersen, Federico Ezequiel c/ Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ Daños y perjuicios").

Es entonces que, al momento de interponer los respectivos recursos, deberán los emplazados depositar en autos, en la cuenta a abrirse, los montos que arrojan la siguiente liquidación practicada por Secretaría (art. 116 del CPCC), en donde también se fijan las sumas estimadas diferidas, a los efectos del correspondiente cálculo:

Autos: **"Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s.**

Daños y Perjuicios"

Capital de condena	\$ 31.720.000
Intereses	\$ 18.896.426,59

Tasa de Justicia	\$697.840
Sobretasa de Justicia	\$ 69.784
Honorarios letrado -incluido aportes-	\$ 9.680.000
Honorarios mediador -incluido aporte-	\$ 5.940.000
Honorarios peritos – incluido aportes-	\$ 5.100.000
Total a depositar	\$ 72.104.053,59

Autos: **“Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s.**

Daños y Perjuicios”

Capital de condena	\$ 104.560.000
Intereses	\$ 62.289.113,42
Tasa de Justicia	\$ 2.300.000
Sobretasa de Justicia	\$ 230.032
Honorarios letrado -incluido aportes-	\$ 30.800.000
Honorarios mediador -incluido aporte-	\$ 19.140.000
Honorarios peritos – incluido aportes-	\$ 16.000.000
Total a depositar	\$ 235.318.145,40

Consecuentemente, hago saber a las emplazadas que, al momento de recurrir el presente decisorio, deberán encontrarse depositados en la cuenta judicial a nombre de cada uno de los actuados -Autos: ***“Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios”*: CUIT PODER JUDICIAL 30707216650, cuyo Nro. de Cuenta es 5120-027- 5866866, y el n° de CBU es 0140042727512058668664**; Autos: ***“Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios”*: CUIT PODER JUDICIAL 30707216650, cuyo N° de Cuenta es 5120-027-6111520 CBU 0140042727512061115207-**, los montos consignados en las liquidaciones provisorias que anteceden, bajo apercibimiento de declarar inadmisibile el recurso de apelación (art. 29 de la ley 13.133).

Depositada dicha suma, la misma será transferida a una cuenta judicial a plazo fijo renovable automáticamente, a los efectos de evitar así la pérdida del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

poder adquisitivo de la moneda. Dejo aclarado que el depósito que hiciere alguno de los demandados beneficia al resto, más allá de las acciones de regreso que entre ambos pudieran corresponder.

Quisiera aclarar en este punto que, la emplazada transportista sólo deberá depositar el monto correspondiente a la franquicia, en los términos en que dispuso al considerando anterior.

Décimo Primero: Las costas.

La vigencia del principio objetivo de la derrota impone que las costas de la acción resarcitoria deban ser soportadas por los demandados que resultan perdidosos (arts. 68, 1º parte y 2º parte, y 163 inc. 8vo. del Cód. Proc.).

Los honorarios de los profesionales intervinientes serán regulados a su debido momento, así como, en su caso y de así corresponder, la liquidación de la tasa de justicia (cfr. art. 51 de la Ley N° 14.967; art. 337 del Código Fiscal).

En orden a lo reglado por el art. 163 inc.7º del ritual, entiendo adecuado fijar en **diez** días contados desde que quede firme la presente, el plazo para su cumplimiento.

En virtud de lo precedentemente expuesto, jurisprudencia y normativa citada;

FALLO:

Con relación a los autos “Paz, Yanina Noemi y otra c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios” (Exp. Nro. 7.403/2015): Hacer lugar parcialmente a la demanda promovida contra Claudio Javier Córdoba y “Nuevo Ideal SA”. En consecuencia, **RESUELVO:**

Condenar a **Claudio Javier Córdoba** y a **“NUEVO IDEAL S.A.”** a abonar a **María del Carmen Mamani** la suma de **dieciocho millones cien mil pesos -\$ 18.100.000-** y a **Yanina Noemí Paz** el monto de **trece millones seiscientos veinte mil pesos -\$ 13.620.000-**, lo que totaliza la suma de **treinta y un millones setecientos veinte mil pesos -\$ 31.720.000-**; con más los intereses establecidos precedentemente, dentro del plazo de diez días de quedar firme la liquidación que al efecto deberá practicarse una vez que este pronunciamiento pase en autoridad de cosa juzgada, bajo apercibimiento de ejecución; haciéndola extensiva a la

citada en garantía “**Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros**” (art 118 de la Ley N° 17.418) en la medida y en los términos que fuera resuelto en el Considerando noveno.

Hacer saber a las emplazadas que, en caso de recurrir la presente sentencia definitiva, al momento de interponer el respectivo recurso de apelación, deberán depositar en la cuenta abierta a nombre de autos, la suma consignada en el considerando décimo, bajo apercibimiento de no conceder dicho recurso.

Imponer las costas del juicio a los demandados vencidos, conforme el principio objetivo de la derrota (arts. 68 y 77 del CPCC).

Diferir la regulación de honorarios de los letrados y demás profesionales intervinientes para el momento procesal oportuno; así como, en su caso y de así corresponder, la liquidación de la tasa de justicia (art. 51 de la Ley N° 14.967; art. 337 del Código Fiscal).

Y con relación a los autos “Brezeski, Melina Tamara c. Córdoba, Claudio Javier y otro s. Daños y Perjuicios” (Exp. Nro. 6.180/2016):

Hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por Melina Tamara Brezesky contra Claudio Javier Córdoba y “Nuevo Ideal SA”. En consecuencia, **RESUELVO:**

Condenar a Claudio **Javier Córdoba** y a “**NUEVO IDEAL S.A.**” a abonar a **Melina Tamara Brezesky** la suma de **ciento cuatro millones quinientos sesenta mil pesos -\$ 104.560.000-**; con más los intereses establecidos precedentemente, dentro del plazo de diez días de quedar firme la liquidación que al efecto deberá practicarse una vez que este pronunciamiento pase en autoridad de cosa juzgada, bajo apercibimiento de ejecución; haciéndola extensiva a la citada en garantía “**Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros**” (art 118 de la Ley N° 17.418) en la medida y en los términos que fuera resuelto en el Considerando noveno.

Declarar inaplicable al presente caso el artículo 7 de la ley nro. 23.928, según ley 25.561.

Hacer saber a las emplazadas que, en caso de recurrir la presente sentencia definitiva, al momento de interponer el respectivo recurso de apelación,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

deberán depositar en la cuenta abierta a nombre de autos, la suma consignada en el considerando décimo, bajo apercibimiento de no conceder dicho recurso.

Imponer las costas del juicio a los demandados vencidos, conforme el principio objetivo de la derrota (arts. 68 y 77 del CPCC).

Diferir la regulación de honorarios de los letrados y demás profesionales intervinientes para el momento procesal oportuno; así como, en su caso y de así corresponder, la liquidación de la tasa de justicia (art. 51 de la Ley N° 14.967; art. 337 del Código Fiscal).

Regístrese y notifíquese por Secretaría en los términos del artículo 10 del Anexo I de la Ac. N° 4.013/21 de la SCBA. (Texto cfr. Ac. 4.039/21 de la SCBA), a los domicilios electrónicos respectivos.

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA