



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

“CAPUTO, HUGO DANIEL c/SBARBATI FELICE Y MAGNO S.A. Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS”

Expediente n° 59403/2014

Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 99

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 15 días del mes de septiembre del 2023, hallándose reunidas las señoras Vocales de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de entender en los recursos de apelación interpuestos por las partes en los autos caratulados **“CAPUTO, HUGO DANIEL c/SBARBATI FELICE Y MAGNO S.A. Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS”**, habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo a estudio, la señora jueza doctora Beatriz Alicia Verón dijo:

I- Vienen los autos a este Tribunal con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la parte actora ([4 de noviembre de 2022](#)), por la codemandada “Sbarbati Felice y Magno S.A.” ([11 de noviembre de 2022](#)), por los coaccionados Diego Omar Cheuqueman y Alberto Jardynes ([9 de noviembre de 2022](#)), por “Boston Compañía de Seguros S.A.” ([8 de noviembre de 2022](#)) y por “La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales” ([9 de noviembre de 2022](#)) contra la sentencia de primera instancia ([4 de noviembre de 2022](#)).

Oportunamente, el legitimado activo lo fundó ([12 de diciembre de 2022](#)) y recibió réplica de “Boston Compañía de Seguros S.A.” y de “Sbarbati Felice y Magno S.A.” ([21 de diciembre de 2022](#) y [1 de febrero de 2022](#)).

Por su parte, la empresa coaccionada “Sbarbati Felice y Magno S.A.” expresó sus agravios el [27 de diciembre de 2022](#), cuyo traslado fue contestado por la parte actora ([1 de febrero de 2023](#)).

Los codemandados Cheuqueman y Jardynes fundaron su recurso ([21 de diciembre de 2022](#)). Una vez sustanciado, el accionante, la empresa coaccionada y “Boston Compañía de Seguros S.A.” replicaron ([26 de diciembre de 2022](#), [1](#) y [9 de febrero de 2023](#)).

“Boston Compañía de Seguros S.A.” presentó su memorial ([16 de diciembre de 2022](#)) y el emplazante y “Sbarbati Felice y Magno S.A.” contestaron ([19 de diciembre de 2022](#) y [1 de febrero de 2023](#)).

En adición, “La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales” expresó sus agravios ([26 de diciembre de 2022](#)), cuyo traslado fue contestado por la legitimada activa y la empresa accionada ([28 de diciembre de 2022](#) y [1 de febrero de 2023](#)).

Luego, el señor Fiscal de Cámara presentó su dictamen ([18 de abril de 2023](#)) y, posteriormente, se llamó autos para sentencia ([15 de mayo de 2023](#)).

II- La sentencia

El señor juez de la instancia de grado hizo lugar a la demanda y condenó a “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” y a los señores Diego Omar Cheuqueman y Alberto Jardynes, de manera extensiva a “Boston Compañía de Seguros S.A.” y a



“La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales”, a abonarle al señor Hugo Daniel Caputo la suma de \$1.071.404, con más intereses y costas ([4 de noviembre de 2022](#)).

Dispuso el cálculo de los intereses desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Ello a excepción de los correspondientes al tratamiento psicológico, los cuales ordenó computen desde el decisorio de grado.

Finalmente, difirió la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para una vez que exista liquidación firme y aprobada.

III- Los agravios

1. La parte actora, por apoderado, objeta la justipreciación de los rubros de condena por considerarlos exiguos ([expresión de agravios del 12 de diciembre de 2022](#)).

Embate contra los montos fijados por daño físico, psicológico y moral. Pretende su elevación.

Asimismo, se queja de la desestimación del rubro pérdida de chance.

Por último, critica la tasa de interés estipulada y pretende la aplicación de una doble tasa activa.

2. La coaccionada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.”, por apoderado, cuestiona la responsabilidad que le fue adjudicada ([conf. expresión de agravios del 27 de diciembre de 2022](#)).

En primer lugar, destaca que resulta erróneo el encuadre del caso en las normas del derecho de consumo.

Por otro lado, señala que es falso lo referido por el primer sentenciante en cuanto a que, al contestar el emplazamiento, planteó que la gomería donde se produjo el hecho pertenece al codemandado Cheuquemán y que el siniestro se produjo debido al accionar del señor Jardynes. Afirma que en ningún momento pretendió la exoneración de responsabilidad en base a dicha defensa y se queja de que el magistrado de grado haya condenado a su parte por no haber acreditado tal extremo.

Asimismo, sostiene que no se demostró la mecánica del suceso expuesta por el demandante, como así tampoco que los demandados hayan obrado con negligencia, imprudencia o absoluta desaprensión. Manifiesta que, por el contrario, existen elementos probatorios fehacientes que refutan su postura, como el video acompañado por el codemandado Jardynes a su responde.

Invoca lo dispuesto en el artículo 1.113 del Código Civil y refiere que el dueño del neumático que ocasionó el daño es el propio accionante. También plantea que, en tanto el perjuicio fue ocasionado con la cosa y no por su riesgo y vicio, no corresponde aplicar un factor de atribución de tipo objetivo.

Adiciona que el evento dañoso encuadra como un supuesto de fuerza mayor o caso fortuito. Cita el artículo 514 del Código Civil. Concluye que se **acredita el eximente de responsabilidad que configura la ruptura del nexo causal**





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

y, en consecuencia, requiere se revoque el fallo atacado y se rechace la demanda a su respecto, con costas de ambas instancias a la parte actora.

De manera subsidiaria, en caso de que se confirme la condena, cuestiona la procedencia de las sumas reconocidas en concepto de incapacidad sobreviniente, daño moral, gastos médicos, de farmacia y traslados, tratamiento psicológico y lucro cesante. Pretende su rechazo o, en su caso, su reducción.

3. Por su parte, los codemandados Cheuqueman y Jardynes, por apoderado, se agravan de la atribución de responsabilidad a su respecto ([expresión de agravios del 21 de diciembre de 2022](#)).

Puntualizan que, previo al análisis de su responsabilidad, debe determinarse el vínculo laboral existente entre los nombrados y la coaccionada "Sbarbati, Felice y Magno S.A.". Detallan que la gomería en cuestión, en la que realizan su actividad, se encuentra dentro del predio en donde está la estación de servicio (YPF), propiedad de la compañía precitada. Afirman que ello se desprende de los escritos iniciales del accionante y de la empresa codemandada y de la documental contable de AFIP agregada en autos.

Alegan que estaban vinculados con dicha entidad a través de una relación de dependencia laboral no registrada. Señalan que el artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo establece una presunción *iuris tantum* a favor del trabajador e invierte la carga probatoria, colocándola en cabeza del titular del establecimiento con el solo hecho de tener por probada la prestación de servicios.

En base a lo expuesto, destacan que ellos eran empleados y que la empresa accionada es la que asume una obligación tácita de seguridad frente al cliente consumidor. Postulan que actuaron conforme su saber y entender y que no deben ocuparse de que se cumplan las medidas de seguridad para con los consumidores.

Concluyen que, en tanto no son titulares del establecimiento, como así tampoco responsables de la reparación de los daños que allí se causaron, la condena, en lo que a ellos respecta, debe ser desestimada, con expresa imposición de costas a la contraria.

4. A su turno, "Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.", por apoderado, se queja de que el primer sentenciante haya hecho extensiva la condena a las dos aseguradoras traídas al proceso, sin considerar la regla del seguro más específico ([conf. expresión de agravios del 16 de diciembre de 2022](#)).

Expone que de la póliza acompañada por "La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales" emerge que abarca una cobertura específica por el riesgo derivado de la actividad de gomería. Sostiene que, según los términos de su póliza, en tales supuestos -en los que el asegurado tiene contratada una cobertura específica- debe aplicarse la exclusión de cobertura a su respecto.

En su defecto, cuestiona por excesiva la suma fijada por incapacidad sobreviniente.

Embate la procedencia del daño moral, gastos de traslado y de farmacia, tratamiento psicológico y lucro cesante.



5. Por último, “La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales” objeta la justipreciación de los rubros de condena por considerarlos elevados ([conf. expresión de agravios del 26 de diciembre de 2022](#)).

Requiere la reducción de la indemnización prevista en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral.

A su vez, alega que, en tanto la indemnización fue establecida a valores actuales, no corresponde aplicar la tasa activa desde la fecha del hecho sino a partir de la sentencia. Pretende que, desde la fecha del hecho, se determine la tasa de interés pasiva.

IV- Suficiencia del recurso

Habré de analizar, en primer término, las alegaciones vertidas por la accionante al contestar los agravios de “Sbarbati, Felice y Magno S.A.”, de los señores Cheuqueman y Jardynes y de las aseguradoras, en cuanto a la solicitud de deserción por insuficiencia de los embates ([conf. réplicas del 19, 26, 28 de diciembre de 2022](#) y [1 de febrero de 2023](#)).

Conforme lo dispone el artículo 265 del Código Procesal Civil y Comercial, la impugnación debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas. Así, con una amplitud de criterio facilitadora de la vía revisora, se aprecia que los ataques cuestionados son hábiles, respetando en su desarrollo las consignas establecidas en esa norma del Código ritual, por lo que deviene admisible su tratamiento (art. 265, cit.).

V- Ley aplicable

1. En primer lugar, cabe precisar que el magistrado de grado determinó que entre la reclamante y los codemandados existe una relación de consumo y que éstos incumplieron con la obligación de seguridad a su cargo, según lo dispuesto por la Ley de Defensa al Consumidor. En base a ello, hizo lugar a la demanda y condenó a todos los coaccionados.

La compañía “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” lo cuestiona. Refiere que el legitimado activo manifestó en su demanda que se desempeña como transportista de cargas. Resalta que, al momento del evento, el reclamante se encontraba en la gomería reparando un neumático del camión de su propiedad que utilizaba para trabajar. Asevera que el objeto de dicha contratación tiene vinculación directa con el proceso productivo del actor y su finalidad comercial, por lo que resulta improcedente la aplicación del sistema de protección del consumidor.

Por su parte, el señor Fiscal de Cámara sostiene que no se encuentra acreditado el carácter de consumidor del emplazante. Por el contrario, alega que se demostró que utilizaba el camión en cuestión para prestar el servicio de transporte de carga y no surge de autos que haya utilizado el servicio en beneficio propio y como destinatario final. Remata que la relación jurídica entre las partes no resultaría de consumo, por lo que no aplica la Ley de Defensa del Consumidor ([conf. dictamen del 18 de abril de 2023](#)).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Al respecto, cabe señalar que los artículos 1, 2 y 3 de la ley 24.240 prevén las pautas para identificar a las relaciones de consumo y a las partes que las integran. Así, se considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. También se lo equipara a quien, sin ser parte de una relación de consumo, como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social (cfr. reforma de la ley 26.994, B.O. 8-X-2014).

El artículo 2 establece que no tendrán el carácter de consumidores o usuarios quienes adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros. Este artículo resalta la necesidad de que tanto los bienes como los servicios que se adquieran en forma gratuita u onerosa sean afectados a un destino final y ajenos a una actividad comercial, es decir, quedan fuera de la cadena de valor. Por consiguiente, se excluyen las adquisiciones de cosas o servicios que integren circuitos productivos o comercializadores y que sirvan a actividades profesionales (conf. Carlos J. Canelo, "Código Civil y Comercial de la Nación comentado, concordado y análisis jurisprudencial" dirigido por Oscar J. Ameal, Editorial estudio, primera ed., Tomo 4, pág. 357).

En el caso, se advierte que el legitimado activo refirió en su demanda que el día del siniestro circulaba por la ruta 33 a bordo de su camión de transporte de cargas. Narró que, a la altura de la localidad de Pigüé, ingresó a la gomería que se encuentra dentro de la estación de servicio YPF a fin de reemplazar dos neumáticos. Explicó que, en ese contexto, un neumático cayó encima de su cuerpo y lo lesionó ([conf. fs. 143/158, 222/230 y 296/297](#)).

En cuanto a qué utilidad, al momento exacto del hecho, el actor le daba al rodado -uso personal o comercial- se advierte que el emplazante acompañó a su escrito inicial facturas emitidas por la sociedad "Transporte Caputo S.R.L.", durante el año 2012, en concepto de viajes a diferentes destinos. Entre ellas, se destaca una efectuada el día del evento a favor de "Oil MyS", por un trayecto a iniciar en la Provincia de Río Negro y con destino final Buenos Aires ([conf. fs. 6/60](#), esp. 42).

Además, la Dirección Nacional del Registro de la Propiedad Automotor acompañó los informes de dominio del camión y del semirremolque de los cuales se desprende que su titular era el señor Hugo Daniel Caputo ([conf. oficios electrónicos del 3 y 8 de marzo de 2021](#)).

Por ende, de lo expuesto se advierte que el accionante, al ocurrir el acontecimiento dañoso, utilizaba el camión como transporte de carga con fines comerciales. Se reitera que basó su pretensión en el daño que le habría provocado la caída de uno de los neumáticos de dicho rodado, mientras se encontraba en la gomería. Por lo tanto, considerando que el cambio de neumáticos del camión incidía en su actividad comercial, estimo que el legitimado activo no es, en lo que a los hechos de marras respecta, un consumidor y que la



relación existente entre él y los codemandados no configura una de consumo, pues se encuentra excluida conforme lo expuesto en el segundo párrafo del artículo 2 de la ley 24.240 precitado.

En síntesis, considero que los agravios de “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” sobre este punto deben ser acogidos y que no resulta aplicable al caso la normativa de consumo. En consecuencia, se tornan abstractos los embates de los codemandados Cheuqueman y Jardynes vinculados con la obligación de seguridad con sustento en la Ley de Defensa al Consumidor.

2. A su vez, cabe señalar que la presente acción se analizará desde la perspectiva del Código Civil anterior, por ser la ley aplicable al momento de suceder el siniestro por el cual se reclama (arts. 3, CC; 7, CCCN).

No obstante, aun cuando el alegado evento dañoso se consumó durante la vigencia de la norma referida previamente, no así las consecuencias que de él derivan. Por ello, se impone diferenciar la existencia del daño de su cuantificación. La segunda de estas operaciones debe realizarse acorde la ley vigente al momento en que la sentencia fija su extensión o medida (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, segunda parte, Editorial Rubinzal- Culzoni Editores, pág. 234).

VI- Exclusión de cobertura opuesta por “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.”

1. La aseguradora mencionada, por apoderado, se queja que el primer sentenciante haya hecho extensiva la condena a las dos citadas en garantía, sin expedirse acerca de la exclusión por la regla del seguro más específico ([conf. expresión de agravios del 16 de diciembre de 2022](#)).

Expone que de la póliza acompañada por “La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales” emerge que la compañía asegurada tiene contratado con aquélla un seguro que incluye una cobertura específica por el riesgo derivado de la actividad de gomería. Remite a la cláusula 2 del Anexo AIA de la póliza de “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” para concluir que, en este caso en el que la asegurada tiene contratada una cobertura más específica con otra compañía, aplica la exclusión de cobertura.

2. En primer lugar, cabe resaltar que, en oportunidad de contestar la citación en garantía, la recurrente invocó la exclusión de cobertura por existencia de seguro más específico (fs. 333/347, esp. fs. 334). A su vez, adjuntó a su contestación el frente de la póliza respectiva (fs. 326/331). No obstante, se advierte una discrepancia entre la documental acompañada al expediente papel y su digitalización. En el archivo digital se aprecia no sólo el frente de póliza sino también los anexos del contrato ([conf. digitalización del 4 de diciembre de 2018, parte 2](#)).

Con posterioridad, a los efectos de que el perito contador pudiera hacer el examen correspondiente, “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” acompañó la póliza en ~~cuestión completa. El experto adujo haber constatado la totalidad de la póliza.~~





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Sobre este punto se destaca que, sin perjuicio de la discordancia mencionada, la póliza quedó incorporada a los obrados y ninguna de las partes lo objetó, razón por la cual corresponde tener por demostradas las condiciones de contratación del seguro.

No obstante, la póliza de “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” no prevé el supuesto de exclusión alegado. La aseguradora sostiene que la regla del seguro más específico surge de lo dispuesto en la cláusula 2 del Anexo AIA de la póliza. Aquélla enumera supuestos de exclusión cuando el asegurado contrató las coberturas allí enumeradas, pero no figura el riesgo derivado de la actividad de una gomería, como particulariza la aseguradora. Es decir que la recurrente no probó el extremo sobre el que funda su defensa (art. 377, CPCCN).

Tampoco la aseguradora alega -ni prueba- que tal exclusión se infiere de alguno de los restantes supuestos enumerados en la cláusula en cuestión. Al respecto, esta Sala ha dicho que, según lo dispuesto por el artículo 987 del Código Civil y Comercial de la Nación, las cláusulas ambiguas predisuestas en los contratos de adhesión se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente (conf. esta Sala autos “Savio, Josefina c/ Adradas, Alejandro Javier y otro s/Daños y perjuicios” expte. n° 79036/2017, sent. del 27-III-2023).

Incluso, aún teniendo por válida la exclusión invocada, no surge de las constancias de autos que la firma de seguros haya cumplido con la notificación a su asegurada de la excepción de no seguro -en el plazo legal establecido-, fundamento por el cual tampoco podría prosperar (conf. artículo 56 de la ley 17.418).

En virtud de lo expuesto, considero se debe desestimar el presente agravio.

VII- La responsabilidad

1. En el caso, no se debate la ocurrencia del hecho, es decir, que el accionante sufrió una caída dentro de la gomería ubicada sobre la ruta n° 33, a la altura del kilómetro 134.5, provocada por el desplome de una rueda de su camión sobre su pierna izquierda.

La accionada “Sbarbatí, Felice y Magno S.A.” considera, por un lado, que en tanto el perjuicio fue ocasionado con la cosa y no por su riesgo y vicio no corresponde aplicar un factor de atribución objetivo, sino que la responsabilidad reposa en una presunción de culpa que alega no se demostró. Especifica que no se probó que los señores Cheuqueman y Jardynes, trabajadores de la gomería, hayan obrado con negligencia, imprudencia o absoluta desaprensión.

Seguidamente, sostiene que no se demostró en autos que el suceso haya acaecido conforme la mecánica expuesta por el demandante. Resalta que el propio accionante, en sede penal, refirió que el hecho se trató de un accidente y que no hubo negligencia por parte de ninguno de los gomereros. Por ende, sostiene que hay una contradicción entre las declaraciones del legitimado activo en el marco de los obrados criminales y la imputación que realiza en su demanda.



Además, invoca que el neumático que ocasionó el daño pertenece al propio accionante, por lo que no corresponde responsabilizar a los codemandados por el siniestro. Finalmente, postula que el evento dañoso puede ser encuadrado como un supuesto de fuerza mayor o caso fortuito, según lo dispuesto por el artículo 514 del Código Civil.

En definitiva, la compañía coaccionada, al igual que los señores Cheuqueman y Jardynes, cuestionan la responsabilidad atribuida.

2. En primer lugar, se señala que resulta aplicable al caso la teoría del riesgo emergente del artículo 1.113 del Código Civil. Aquella exige, para que proceda la acción, la presencia de: 1) el daño; 2) la relación causal; 3) el riesgo de la cosa; 4) el carácter de dueño o guardián de los demandados. El dueño o guardián de la cosa riesgosa productora del daño responden de manera objetiva y, para eximir su responsabilidad, deben acreditar que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (esta Sala, causa "P. E. c/ IRSA Propiedades Comerciales S.A s/ daños y perjuicios" expte. n° 8867/2016, sent. del 9-III-2022, entre otros).

Como se sabe, una cosa inanimada o inerte puede ocasionar un daño cuando actúa como prolongación de la actividad humana (daño con la cosa) o bien si por su situación anormal provoca una contingencia dañosa (daño por la cosa). En ambos supuestos, serán responsables el dueño o guardián, pero serán diferentes las causales de eximición, ya que en el primer caso hay presunción de culpa (art. 1.113 -segundo párrafo- primera parte) y, en el segundo, prescindencia de la culpa, ingresando a la órbita de la responsabilidad objetiva (1.113 -segundo párrafo segunda parte). En esta última alternativa de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa, el hecho se produce con un grado de autonomía con relación a la actividad del hombre. Es cuando la *res* escapa al control humano y basta con que el daño derive del riesgo o vicio de la cosa, sea por su situación anormal o por su circunstanciada ubicación de acuerdo con la causalidad adecuada prevista en el art. 901 del Código Civil (Tanzi, Silvia en Alterini-Ameal-López Cabana, "Cuestiones modernas de responsabilidad civil", Bs. As., 1988; "Derecho de daños", Bs. As., 1992; expte. n° 104556/00 de esta Sala, entre otros).

Como se dijo, en este caso, el reclamante adujo haber sufrido una lesión como consecuencia de la caída de un neumático de su camión que se encontraba apoyado en la pared de la gomería que involucra a los accionados. El acontecimiento no se discute, sin perjuicio de que se debate la responsabilidad que le cabe a cada parte. Por ende, el evento involucra un supuesto de daño provocado por una cosa y no con la cosa.

En cuanto a la circunstancia de que el neumático sea riesgoso, cabe señalar que la teoría del riesgo fue acuñada a partir de la Revolución Industrial, particularmente en virtud de los accidentes laborales provocados por la intervención de maquinarias. Hasta entonces, sólo debía responder quien obraba





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

con culpa y, como en estos casos no intervenía la acción culpable de un sujeto, los perjuicios no eran reparados (esta Sala, causa "P. E. c/ IRSA Propiedades Comerciales S.A s/ daños y perjuicios" expte. n° 8867/2016, sent. del 9-III-2022).

Ello motivó que la jurisprudencia francesa avanzara hacia supuestos de responsabilidad de tipo objetiva superadores de la atribución basada exclusivamente en un reproche de conducta. Así, cuando una cosa participaba en la producción de un menoscabo, se imponía la respuesta de quien había introducido en la sociedad un elemento con aptitud para provocar un daño, con independencia de si su conducta había sido diligente o no. Con posterioridad, la formulación de la imputación objetiva evolucionó tanto en lo relativo a sus posibles configuraciones (riesgo creado, riesgo provecho, riesgo empresarial, entre otras), como en lo atinente a los sujetos obligados y los elementos considerados riesgosos.

Esta última cuestión se ve particularmente afectada por la transformación de las sociedades en las últimas décadas, sobre todo a partir del crecimiento tecnológico exponencial sin precedentes que ha modificado la forma de vivir de las personas, tanto en lo individual como en lo colectivo. Ello conlleva a que la consideración del riesgo como factor objetivo de atribución de responsabilidad debe ser evaluada según las características propias de las comunidades actuales y, a su vez, las circunstancias concretas del caso.

Así, para evaluar si corresponde calificar a la rueda del semi remolque del camión de cosa riesgosa o viciosa, cabe señalar que se define al riesgo como la contingencia o proximidad de un daño por cuanto el sujeto se encuentra expuesto a padecer un perjuicio. En cambio, el vicio, en su primera acepción, remite a la mala calidad, defecto o daño físico en las cosas. Quien invoca la ocurrencia de un daño provocado por una cosa riesgosa o viciosa tiene la carga de acreditar dicha calidad. Frente a ello, el juez, conforme los antecedentes del caso, debe ponderar prudencialmente si tiene esas características y, en tal caso, determinar la aplicación de un factor de atribución objetivo y, con ello, la inversión de la carga probatoria (Alterini, Jorge Horacio, "Código Civil y Comercial Comentado Tratado Exegético" 2da. Ed., Tomo VIII, La Ley, comentario al artículo 1757, disponible en <https://proview.thomsonreuters.com>).

En adición, no corresponde formular una categoría rígida de cosas riesgosas, sino que debe evaluarse en cada caso si la misma desempeñó un poder activo en la generación del daño (cfr. Alterini, A. A.–Ameal, O. J.–López Cabana, R. M., "Derecho de obligaciones civiles y comerciales", Abeledo-Perrot, 3era. Edición, 2006, pág. 212). No obstante, ciertos elementos son calificados como riesgosos de forma generalizada por la doctrina y jurisprudencia, tal como ocurre con los automotores. En los casos restantes, el legitimado activo tiene que probar que la cosa que intervino en la producción del perjuicio es efectivamente riesgosa o que, a pesar de no serlo *a priori*, presentaba un vicio que provocó un daño.

El supuesto de marras, que involucra un neumático de gran porte apoyado contra la pared de un local y sin ningún tipo de contención, efectivamente



involucra una cosa riesgosa, por su potencialidad para producir un menoscabo. Por ende, conforme lo expuesto previamente, resultan aplicables al caso las disposiciones del artículo 1.113 y la imputación de responsabilidad objetiva.

3. Sentado ello, se impone abordar la responsabilidad de los involucrados conforme los lineamientos de la norma precitada.

En lo atinente a la prueba producida, se resalta que, en oportunidad de contestar el emplazamiento, los coaccionados Cheuqueman y Jardynes acompañaron un CD que contiene una filmación en la que se aprecia el momento de la caída del legitimado activo, captado por una cámara dentro de la gomería (conf. documental reservada a fs. 456). Si bien el actor la desconoció, en oportunidad de absolver posiciones y preguntado para indicar si era la persona que figuraba en el video, contestó afirmativamente (fs. 428; digitalización de acta de audiencia del [23 de marzo de 2022](#)).

De la compulsa de la filmación se advierte la presencia de los coaccionados Cheuqueman y Jardynes y la del actor en el interior de la gomería. A su vez, se puede ver que el señor Caputo tenía una herramienta en su mano, mientras maniobraba una máquina del lugar. A continuación, se percibe que el emplazante se echó para atrás y, aun sin tocar el neumático de gran porte que estaba detrás de él apoyado sobre una pared, éste se desplomó e impactó sobre su pierna, por lo que perdió el equilibrio y cayó al suelo (conf. documental reservada de fs. 456, segundos 3 a 7 de la videofilmación).

Por otro lado, la coaccionada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” acompañó a su contestación de demanda copias de las actuaciones caratuladas “Caputo, Hugo Daniel s/lesiones culposas” (IPP 02-00-011191-12) que se labraron por el evento y tramitaron ante la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio n° 12 del Departamento Judicial de Bahía Blanca (fs. 394/402). Todas las partes las ofrecieron como prueba.

De dicha causa se desprende el acta de procedimiento labrada por el personal policial interviniente que se hizo presente inmediatamente de ocurrido el hecho. El agente constató la presencia de los señores Jardynes y Caputo y detalló que el último se hallaba tendido en el suelo, con una lesión en su pierna izquierda. Indicó que fue asistido por personal del “Hospital y Maternidad Municipal de Pigüé” (fs. 394/402, esp. 395, causa cit.).

Asimismo, el coaccionado Jardynes prestó declaración testimonial en sede criminal y refirió que: *“...se desempeña como gomero en el sector de gomería de la Estación de Servicio YPF de este medio.- Que en el día de la fecha, siendo las 19:00 horas aproximadamente, en circunstancias en las que se encontraba reparando el neumático de un camión en compañía del chofer del mismo, es que deja apoyada contra el paredón del portón el neumático conectado a una manguera con un acople rápido que Infra directo, oportunidad en la que mientras se encontraba de espaldas tanto del chofer del camión como del neumático es que observa un fuerte ruido y al girar puede ver que la rueda se había caído sobre*





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

el chofer del camión provocándole una lesión en la pierna, sin poder precisar en qué circunstancias ocurrió el hecho, dirigiéndose rápidamente hacia el auxilio del herido..." (fs. 394/402, esp. 396 y vta., causa cit.).

Consta en los obrados criminales que los señores Caputo y Jardynes participaron en una audiencia de conciliación, de conformidad con lo previsto en la ley n° 13.433 de resolución alternativa de conflictos penales (fs. 394/402, causa cit.). En atención al acuerdo arribado, el agente fiscal dispuso el archivo de las actuaciones, según lo dispuesto por el artículo 268 del Código Procesal Penal (fs. 394/402, esp. 402, causa cit.).

4. Conforme lo expuesto precedentemente, resulta de aplicación al caso el artículo 1.113, que prevé la imputación objetiva de responsabilidad a los dueños y guardianes de cosas riesgosas por los daños ocasionados por éstas. Así, definido el carácter de riesgoso del neumático, se impone la responsabilidad de su dueño o guardián.

La doctrina ha denominado como guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa o quien obtiene un provecho de ella. Se entiende que obtiene provecho de una cosa quién tiene la posibilidad de valerse o servirse de ella para su uso y emplear útilmente, logrando utilidad de cualquier índole, que no necesariamente deben asumir contenido económico, sino quien tiene la posibilidad de obtener cualquier beneficio de ella (conf. Ramon Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos, Tratado de Responsabilidad Civil, Parte Especial, Ed. Rubinzal - Culzoni, 1era. edición, tomo II, pág. 259).

A su vez, existe pluralidad de guardianes cuando dos o más personas se sirven en común de la cosa o la tienen a su cuidado. En este supuesto todos los sujetos asumen el carácter de guardianes, ejercitando el poder de gobierno y dirección de la cosa o sirviendo de ella en conjunto (conf. Ramon Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos, Tratado de Responsabilidad Civil, Parte Especial, Ed. Rubinzal - Culzoni, 1era. edición, tomo II, pág. 269).

Siguiendo dicha línea argumental, considero que los señores Jardynes y Cheuqueman revestían el carácter de guardianes del neumático en cuestión. Conforme se mencionó anteriormente, ambos trabajaban en la gomería y en el momento en que ocurrió el siniestro se encontraban reparando los neumáticos del camión del señor Caputo. Los codemandados tenían la custodia y el control del neumático y, además, obtenían un provecho económico por su arreglo.

Por otra parte, no se rebate que el accionante es el dueño de la cosa riesgosa (el neumático) que provocó el daño, aspecto que invoca la compañía demandada en sus agravios. Por ende, *a priori*, según los caracteres enunciados, tanto los coaccionados Jardynes y Cheuqueman como el emplazante serían responsables -con sustento en las distintas calidades- por el detrimento padecido por este último.

Sin embargo, conforme se expuso previamente en este voto, para que el dueño o guardián pueda eximirse de responsabilidad debe acreditar que medió culpa de la víctima, la de un tercero por quien no debe responder o un caso



fortuito, que interfirieron en forma total o parcial en la relación de causalidad adecuada y contribuyeron en la producción del siniestro (art. 1113, CC).

En el caso, como se expuso, el coaccionado Jardynes reconoció al declarar en sede penal que apoyó el neumático en cuestión contra una pared y lo conectó a una manguera con acople rápido para inflarla. Es decir, admitió haber posicionado el neumático que luego se deslizó y cayó sobre el actor. Por ende, el obrar del señor Jardynes al apoyar el neumático, sin estabilidad, sobre la pared repercutió en que se cayera. Tal desempeño debe ser evaluado teniendo en cuenta que es un idóneo en su actividad y que obtiene un provecho económico a través de la misma.

Así, se advierte que fue su conducta la que causó el desenlace dañoso, lo que configura un hecho de un tercero que interrumpe la relación causal presumida respecto del dueño (el accionante) y el restante guardián de la cosa (el señor Cheuqueman).

En cambio, la conducta de la víctima no influyó en la ocurrencia del daño. Si bien es cierto que en la filmación se aprecia que el señor Caputo utilizó una herramienta de la gomería, dicha circunstancia no tuvo incidencia en la producción del accidente. Es que no fue tal herramienta la que provocó el perjuicio, sino la caída del neumático, objeto con el que el emplazante no tuvo ningún contacto. Tampoco se probó la intermediación de otra causa que, a modo de caso fortuito, influyera en la generación del siniestro.

En consecuencia, lo narrado evidencia que fue el proceder del señor Jardynes la causa adecuada del desenlace dañoso, a modo de hecho de un tercero, lo que excluye la responsabilidad que, *a priori*, le correspondería al señor Cheuqueman -también trabajador de la gomería- y al propio actor, en su carácter de guardián y dueño de la cosa riesgosa, respectivamente (art. 1.113 CC). Ello implica acoger el agravio del señor Cheuqueman en cuanto pretende se rechace la demanda a su respecto y desestimar los embates del señor Jardynes.

5. En lo vinculado con “Sbarbati, Felice y Magno S.A.”, se resalta que el legitimado activo la demandó en carácter de explotadora y titular de la estación de servicio Y.P.F. y refirió que los señores Jardynes y Cheuqueman eran dependientes de aquella (conf. fs. 143/158, esp. 143 vta.).

Al contestar el emplazamiento, la compañía demandada no explicó lo atinente a la titularidad del local, sino que simplemente negó su responsabilidad como titular del predio y de la estación de servicio y desestimó que los señores Cheuqueman y Jardynes fueran empleados suyos, lo que reitera en sus agravios. Refirió que aquéllos eran dependientes de la gomería (fs. 403/415, esp. fs. 403 y 410 vta.).

Por su parte, los coaccionados Cheuqueman y Jardynes, al replicar la demanda, alegaron que existe un vínculo laboral entre ellos y “Sbarbati, Felice y Magno S.A.”, lo que repiten en su expresión de agravios a modo de defensa (fs. 373/383, esp. 374 y fs. 442/455, esp. fs. 443).

El sentenciante de grado, por el modo en que fundó su decisión -sobre la base de las normas de consumo-, no se expidió sobre este punto.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Cabe señalar que para la procedencia de la responsabilidad del principal o comitente por el hecho del dependiente, se requiere la acreditación de: 1) la relación de dependencia; 2) el hecho ilícito del dependiente imputable a título subjetivo u objetivo; 3) el daño producido a un tercero por el dependiente; 4) la relación entre la función y el daño o nexo adecuado de causalidad entre el perjuicio ocasionado por el comitente y su función, esto es que el daño se produzca en ejercicio o con ocasión de la incumbencia (conf. Trigo Represas-López Mesa "Tratado de la responsabilidad civil" T° III, pág. 57).

En efecto, el artículo 1.113, primer párrafo, del Código Civil establece que "la obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia". La obligación de responder por el hecho ajeno se justifica siempre que el subordinado hubiera causado un perjuicio con motivo o en ocasión de la función encomendada en interés del principal. Es justo, en consecuencia, que reuniéndose las exigencias legales, este último cargue con la reparación del perjuicio ocasionado por aquel (conf. Zavala de Gonzalez, Matilde, "Responsabilidad por riesgo. El nuevo art. 1113", Ed. Hammurabi, Bs. As., 1987, ps. 118 y 119; Borda, Guillermo, "Obligaciones", t. II, p. 240 ss., n. 1373; Kemelmajer de Carlucci, Aida, en Belluscio- Zannoni, "Código Civil comentado, anotado y concordado" cit., p. 437 y notas 64, 65 y 66 y Kemelmajer de Carlucci, Aida, "Daños causados por los dependientes", 1992, Ed. Hammurabi, p. 2. A).

Así, para que se configure la responsabilidad del principal por el hecho del dependiente es suficiente con que exista una razonable relación entre las funciones y el daño. Ello conduce a una noción abierta y flexible que demanda atender detenidamente todas las circunstancias del caso (cfr. Pizarro, Ramon Daniel, Tratado de la Responsabilidad Objetiva, Tomo II, La Ley, 2015, págs. 184 /185).

En lo atinente a la prueba vinculada con el vínculo existente entre los codemandados Cheuqueman y Jardynes y "Sbarbati, Felice y Magno S.A.", se resalta que el legitimado activo acompañó a los autos un acta de constatación pasada por ante la Escribana Verónica I. Cladera de una publicidad de la "Gomería Ruta 33 KM 134,5" emitida en la dirección web "<http://guiaustua.com.ar/gomeriaruta33/index.htm>". La escribana adjuntó al acta la impresión de la página de internet y un CD que remite a la web en cuestión. De la imagen surgen los datos de la Gomería de la Ruta 33 (km 134,5) tales como el teléfono de contacto y el siguiente correo electrónico "diego_cheuqueman@hotmail.com". A su vez, emerge que se encuentra en el predio de la Estación de Servicio Y.P.F. y se visualiza el logo de la gasolinera (conf. documental reservada de fs. 285).

Por otro lado, "Sbarbati Felice y Magno S.A." acompañó a los obrados las cartas de documento mediante las cuales puso en conocimiento a las aseguradoras "Boston Compañía de Seguros S.A." y "La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales" de su participación en la audiencia de mediación convocada por el señor Caputo (conf. [fs. 384/391](#)). Allí refirió que: "...*tomamos conocimiento que el hecho que da base al reclamo del requirente Sr. Hugo Daniel*



Caputo, habría acontecido el día 12 de julio de 2012 en la zona del playón existente en la estación de servicio YPF que la empresa que represento explota, sita en la ruta nacional 33 km 134.5 S/N Pigüé, Provincia de Buenos Aires, cuando el señor Caputo, que supuestamente estaba esperando mientras le arreglaban una goma de su camión, habría recibido en su espalda un golpe provocado por un neumático...” (conf. [fs. 384/391](#), esp. fs. 384 y 386).

En adición, el jefe de Área de la Inspección General de la Municipalidad de Saavedra-Pigüé informó que: “...según las Resoluciones 357/2008 y 200/2010 que se adjuntan a la nota, le detallo que la firma se encuentra vigente y habilitada de la siguiente manera; Razón Social: Sbarbati, Felice y Magno S.A, Cuenta Nro. 2002, CUIT: 30-70940939-1, en el Rubro: Estación de Servicio, Venta de combustibles líquidos y gaseosos, con domicilio comercial en Ruta 33, Km. 134,5 de Pigüé.” (conf. contestación de oficio digitalizada el [6 de abril de 2021](#)).

Por último, Y.P.F. informó que la empresa codemandada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” es titular de la estación de servicio en cuestión y acompañó el contrato de consignación que, a la fecha del evento, mantenía con aquella (conf. contestación de oficio del [16 de septiembre 2021](#) y ampliaciones del [17](#) y [24 de noviembre de 2021](#)).

El análisis conjunto de tales pruebas permite concluir que la gomería en la cual aconteció el hecho se encuentra dentro de un predio que es explotado por la coaccionada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.”. Además, en la publicidad de la gomería que surge de la página <http://guiaustua.com.ar/gomeriaruta33/index.htm> consta el logo de la estación de servicio. También se aprecia que la gomería es beneficiosa y puede alentar la actividad prestada por la estación de servicio, en tanto los consumidores pueden asistir para arreglar sus neumáticos, cargar combustible y adquirir alimentos, lo que resulta beneficio para la empresa en cuestión. Todo ello concluye en que el legitimado pasivo Jardynes puede considerarse un dependiente de la mencionada compañía, por lo que, en su carácter de principal, debe responder por los daños ocasionados por aquél en el ejercicio de su función (art. 1.113 CC). Tal calificación torna abstractas las manifestaciones del codemandado Jardynes en cuanto a su invocado vínculo laboral con la compañía precitada.

Por otra parte, la empresa demandada también era guardiana de la cosa riesgosa. La doctrina de la guarda provecho entiende que guardián es la persona que aprovecha, usa y obtiene de la cosa algún beneficio económico o personal de placer o salvaguarda de sus intereses. Se advierte una evidente intención de no disociar la condición de guardián de la persona que se sirve de la cosa para la satisfacción de un interés de cualquier tipo. La cuestión no gira entonces en torno al poder de hecho o al poder jurídico sobre la cosa, sino que encuentra su epicentro en la idea de aprovechamiento. Aprovecha una cosa que se sirve de ella, empleándola útilmente para su comodidad, provecho de cualquier índole o





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

interés (conf. Pizarro, en “Código Civil” dirigido por Alberto J. Bueres y coordinado por Elena I. Highton, Tomo 3 A, pág. 525 y ss. Editorial Hammurabi, Buenos Aires julio de 2005).

En suma, estimo que la empresa “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” se sirvió de la actividad que desarrollaban los coaccionados, puesto que prestaban el servicio de gomería en el predio que aquella explotaba. Ello permite concluir que también ejercía, al ocurrir el evento, la guardia provecho respecto de la cosa riesgosa -el neumático- que provocó el daño.

Por las consideraciones expuestas, considero que la empresa demandada también debe responder frente al damnificado por la producción del daño.

6. En síntesis, por los motivos desarrollados, propicio al Acuerdo confirmar la condena de grado con relación al señor Jardynes y a la empresa “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” y revocarla en lo atinente al señor Cheuqueman, a cuyo respecto propicio desestimar la demanda, manteniendo la imposición de costas de la instancia de grado a los vencidos en tanto el actor se pudo haber creído con derecho a demandar (arts. 1113, 2° párr., 2° parte, CC; 68, 386, CPPCN).

VIII- La indemnización

a) Incapacidad sobreviniente

1. En la instancia de grado se reconoció la suma de \$600.000 por este concepto.

El legitimado activo solicita se incremente y pretende se utilicen cálculos matemáticos. Destaca que no se apreció el impacto que las secuelas le generan en su ámbito laboral.

Por su parte, la empresa codemandada y las citadas en garantía embaten contra la procedencia de esta partida. De manera subsidiaria, pretenden su reducción.

La compañía accionada plantea que el perito médico basó sus conclusiones en los dichos del emplazante y no consideró ninguna documental médica contemporánea al hecho. Señala que la lesión estética no fue reclamada en la demanda, ni siquiera como punto de pericia. Concluye que el juez falló de manera *extra petita* e infringió el principio de congruencia.

En lo que atañe al aspecto psíquico, critica que la perito psiquiatra haya replicado en su experticia el psicodiagnóstico efectuado por una profesional ajena al proceso de autos. Requiere se evalúe la incidencia causal que puedan tener los sucesos familiares del accionante en el daño advertido.

2. En el supuesto de lesiones el daño patrimonial se configura cuando existe incapacidad o disminución de las aptitudes físicas o psíquicas que incide en las posibilidades laborales y en tanto genera una restricción de la potencialidad productiva, el que es indemnizado como daño emergente.

Es decir, probada la merma de esa aptitud para tener un trabajo, el daño ya existe, pues su anterior plena potencialidad se encuentra limitada en el porcentaje que la experticia indica, lo que trasluce un perjuicio ya sea para trabajar o buscar una nueva labor (esta Sala, causas n° 33.977/2013, sent. del 20-III-2019; 86.684/2013, sent. del 4-IV-2019, entre otras).



3. Del examen de la prueba producida se resalta que el “Hospital y Maternidad de Pigüé” remitió copia de la historia clínica del señor Hugo Daniel Caputo. Allí se consignó que ingresó el 12 de julio del 2012, a las 20.00 horas, por una fractura expuesta de la tibia y peroné izquierdo y que se le realizó toilette quirúrgico. Finalmente, se indicó que el paciente fue derivado al Hospital de San Miguel de la Provincia de Buenos Aires (conf. [oficio del 25 de marzo de 2021](#)).

A su vez, el “Hospital Dr. Raúl F. Larcade de la Municipalidad de San Miguel” también aportó a los autos la historia clínica del señor Caputo. De dicha probanza surge un parte quirúrgico del 27 de julio del 2012, del que emerge que el legitimado activo fue sometido a una cirugía de osteosíntesis con clavo endomedular en la tibia izquierda. Asimismo, consta que el accionante continuó con controles postoperatorios durante los meses de agosto, septiembre, octubre y noviembre del año 2012 (conf. oficio del [12 de mayo de 2021](#)).

Oportunamente, el perito médico designado de oficio, doctor Federico Guillermo Sabelli, luego de inspeccionar al accionante y analizar el resultado de los estudios complementarios, acompañó su informe pericial (conf. presentaciones del [9 de diciembre de 2020](#) y [15 de febrero de 2021](#)).

El galeno indicó que el accionante presentaba cicatrices en su rodilla y pierna izquierda y detalló: “...cicatriz quirúrgica sobre cara anterior de 5 cm correspondiente a la entrada del clavo endomedular. Área cicatrizal en cara antero interna tercio distal de pierna anfractuosa, irregular de 2 cm. por 1 cm. de diámetro, hipopigmentada correspondiente a la exposición ósea. Otra cicatriz quirúrgica distal a la anterior de 2 cm. de largo, de trazo vertical que corresponde al ingreso de los cerrojos distales del clavo de tibia la tibia. Cicatriz quirúrgica lateral externa de 4 cm longitudinal hiperpigmentada sobre el peroné de trazo vertical...”. Asimismo, también advirtió la existencia de cicatrices en su tobillo y pie izquierdo, con respecto a las cuales especificó: “Dos cicatrices de 5 mm. en cara interna y externa de región calcánea que corresponden a los puntos de entrada y salida de la tracción esquelética transcalcánea.” (conf. presentaciones del [9 de diciembre de 2020](#) y [15 de febrero de 2021](#), esp. la primera).

Finalmente, concluyó que: “Del exhaustivo examen clínico, físico, funcional y de los estudios complementarios efectuados, se puede determinar que el actor presenta como secuelas: 1) Múltiples cicatrices que fueron detalladas durante el examen médico, las que le determinan daño estético; 2) Disminución de la movilidad de la rodilla y del tobillo izquierdo en los grados detallados en el examen físico; 3) Deformidad ósea de tibia y desviación del normal eje de la misma y Pseudoartrosis del peroné, por falta definitiva de la consolidación de la fractura; 4) Hipotrofia muscular del muslo y pantorrilla izquierda; 5) Imposibilidad para correr, saltar, practicar deportes. Todas estas secuelas tienen causalidad directa con el accidente de autos; 6) Material metálico en la tibia (clavo endomedular con 2 tornillos), que puede requerir de su extracción a futuro con una nueva cirugía. Estas secuelas físicas le determinan una incapacidad de tipo Parcial y Permanente del 22 % del V.O.T. con aplicación de la Tabla de Baremos





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

de Incapacidades del aparato locomotor de los Dres. Romano y Fernandez Blanco, respecto al daño físico. Por daño estético se determina una incapacidad del 6 % del V.O.T. Tabla del Dr. Bermudez.” (conf. presentaciones del [9 de diciembre de 2020](#) y [15 de febrero de 2021](#), esp. la primera).

Las compañías de seguros y la empresa codemandada impugnaron la experticia médica (conf. presentaciones del [30 de diciembre de 2020](#), [1](#) y [1 de febrero de 2021](#)). Frente a ello, el idóneo reiteró las conclusiones de su informe pericial (conf. presentaciones del [9 de diciembre de 2020](#) y [15 de febrero de 2021](#), esp. la segunda).

En lo que respecta a la esfera psicológica, la perito médica psiquiatra designada en autos, tras entrevistar al accionante y evaluar los resultados de los estudios complementarios, acompañó su dictamen (conf. presentación del [17 de noviembre de 2020](#)).

Se resalta que la profesional encomendó al accionante la realización de un psicodiagnóstico y otros tests, los cuales fueron confeccionados por la psicóloga Eleonora Acerbi. El psicodiagnóstico en cuestión fue transcrito por la experta en el dictamen y las restantes evaluaciones fueron agregadas al expediente a pedido de parte (conf. [digitalización del 29 de noviembre de 2020](#)).

La especialista hizo propias las conclusiones arribadas en el psicodiagnóstico y concluyó que: *“El Sr. Caputo padece un Trastorno por estrés postraumático en grado leve a moderado, donde el acontecimiento traumático, en este caso el accidente, es re experimentado persistentemente en pensamientos, episodios de flashback recurrentes o sensación de estar reviviendo la experiencia y malestar al exponerse a objetos o situaciones que le recuerdan el acontecimiento traumático.”* (conf. presentación del [17 de noviembre de 2020](#)).

Seguidamente, determinó que el accionante presenta una incapacidad parcial y permanente del 10% conforme al Baremo Neuropsiquiátrico para Valorar Incapacidades Neurológicas y Daño Psíquico y su Modificatoria del Prof. Dr. Mariano Castex (conf. presentación del [17 de noviembre de 2020](#)).

La coaccionada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” y su aseguradora observaron el dictamen pericial (conf. presentaciones del [24 de noviembre de 2020](#) y [1 de febrero de 2021](#)), lo que se tuvo presente para ser ponderado en su oportunidad.

4. Cabe precisar que los dictámenes deben valorarse de conformidad con las reglas de la sana crítica y con sujeción a las normas de aplicación al caso. Éstas indican que, para apartarse de la pericia suficientemente fundada, es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria. Las meras opiniones en contrario, sin esgrimir motivos valederos, son inhábiles para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 477 del CPCCN; esta Sala, causas 20586/2016, sent. del 21-II-2019; 33977/2013, sent. del 30-III-2019, entre muchas otras).



Las observaciones efectuadas sobre los informes periciales no resultan aptas para desvirtuar lo sostenido en ellos que revisten de la imparcialidad requerida a un auxiliar de la justicia (arts. 477, 386, CPCCN).

5. En lo que respecta a la crítica vertida por la reclamada en cuanto a la falta de relación causal entre el evento dañoso y las secuelas físicas determinadas por el perito médico, se advierte que no le asiste razón. En primer lugar, así lo refirió el experto de forma expresa. En adición, la dolencia detallada en la historia clínica remitida por el “Hospital y Maternidad de Pigüé” -advertida de forma inmediata al hecho- y los antecedentes quirúrgicos aportados por el “Hospital Dr. Raúl F. Larcade de la Municipalidad de San Miguel” se condicen con las secuelas físicas detectadas por el galeno, lo que permite tener por probada la relación causal entre ambos extremos (arts. 386, 477, CPCCN).

En el aspecto psicológico, se destaca que, si bien la profesional hizo referencia a los antecedentes familiares del actor, no determinó que los mismos incidan causalmente en el padecimiento psicológico. A su vez, conforme se expuso previamente, la experta hizo propias las precisiones del psicodiagnóstico, razón por la cual estas quejas no pueden prosperar. A su vez (arts. 386, 477, CPCCN).

6. Por otra parte, el agravio formulado por la accionada con respecto a la afectación estética tampoco será de recibo. Es cierto que el actor, al formular su demanda, no incluyó tal partida como un ítem indemnizatorio independiente. No obstante, al enumerar las lesiones que integran su reclamo por incapacidad física sobreviniente, mencionó detalladamente las cicatrices que presentaba en su pierna izquierda, por las cuales valoró un porcentaje de incapacidad ([conf. fs. 143/158, 222/230 y 296/297 esp. 145 vta., pto. VIII, A, tercer párrafo](#)).

En consecuencia, estimo que este aspecto de la indemnización forma parte del reclamo del actor y que, en tanto provoca una afectación de su capacidad -conforme afirmó el experto-, debe ser ponderado dentro del presente rubro.

7. Sentado lo expuesto y en atención a que el emplazante padeció incapacidades físicas, estéticas y psíquicas de carácter permanente, para la obtención total del daño sufrido se calcula la mayor y sobre el porcentaje de merma residual se continúa con las demás. En la especie, el reclamante presenta una afectación física del 22%, psíquica del 10% y estética del 6%. En resumen, se parte de la mayor (22%) y sobre lo restante se ponderan las otras disminuciones (del 10% y 6%). Así, el señor Caputo padece una incapacidad parcial y permanente total del 34,01% -de la cual un 22% es de orden físico, 7,8% psíquico y 4,21% estético-.

8. Por último, previo a justipreciar el monto, en razón del agravio traído por la parte actora, es menester precisar que el empleo de fórmulas matemáticas no implica llegar a sumas más elevadas.

La aplicación de cálculos aritméticos en base a ciertas variables refleja un criterio receptado aún antes de la reforma al Código Civil y Comercial de la Nación por la jurisprudencia en los precedentes “Vuoto, Dalmero c/AEGT Telefunken” (Cám. Nac. del Trabajo, Sala III), luego criticada por la Corte de la Nación en “Arostegui” (sent. del 8-IV-2008) y por ello reorganizada por la misma





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Cámara laboral en “Mendez c. Mylba” (sent. del 28-IV-2008), a la cual siguen muchos tribunales del país.

Como ya expusiera en votos anteriores, esta alternativa de cuantificación nos lleva a un arduo debate sobre la posibilidad de encontrar fórmulas que puedan medir el perjuicio ocasionado por la muerte o lesiones de la víctima. Entiendo que la mejor reparación es aquella que contemple todas las circunstancias actualmente receptadas por el artículo 1746 del CCCN y que permita sustentar o plasmar la justicia de lo decidido, aun cuando no se apliquen fórmulas predispuestas, las cuales tampoco están exentas de generar arbitrariedades por sus abstracciones.

9. En síntesis, teniendo en cuenta las secuelas psíquicas, estéticas y físicas descriptas en las experticias, las circunstancias particulares del accionante -como es el haber tenido 55 años al momento del evento, que trabajaba como transportista de cargas y sus demás características personales (conf. constancias del expediente sobre beneficio de litigar sin gastos n° 59403/2014/2)- y que al formular su demanda supeditó su reclamo a la fórmula de lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse ([fs. 143/158, 222/230 y 296/297, esp. fs. 143 vta.](#)), propongo al Acuerdo elevar el monto fijado por incapacidad sobreviniente a la cantidad total de \$3.500.000 (pesos tres millones quinientos mil; arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, 1746, CCCN; 165, 386, 477, CPCCN).

b) Tratamiento psicológico

1. En la instancia de grado se reconoció a favor del accionante la suma de \$40.000 para afrontar los costos de tratamiento psíquico futuro.

“Sbarbati, Felice y Magno S.A.” y “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” cuestionan su procedencia y, en subsidio, su cuantía por elevada. La primera afirma que el daño se encuentra consolidado, siendo la incapacidad de carácter permanente y crónico. En su defecto, critica la suma determinada por elevada y por superar holgadamente lo reclamado en la demanda.

2. Cabe precisar que, en tanto exista relación de causalidad entre el daño invocado y el evento y surgiendo de la peritación idónea al efecto la necesidad de un tratamiento, los responsables del hecho deben cargar con las erogaciones necesarias a fin de lograr la disminución de las secuelas producidas o evitar un agravamiento del cuadro (conf. esta Sala causas n°. 3329/2016, sent. del 15-II-2022; n° 30851/2014, sent. del 31-V-2023, entre muchas otras).

3. Sobre este punto, la perito médico psiquiatra -en base a las consideraciones del psicodiagnóstico- determinó que, si bien el padecimiento de orden psicológico es de carácter permanente, sugería que el actor realice terapia con el fin de evitar el agravamiento de las secuelas. Así, estimó que: *“...la duración de un tratamiento de este tipo sería de un mínimo de un año a dos años, con una frecuencia de una vez por semana...El costo aproximado del mismo, tomando como parámetro un profesional de mediana trayectoria...oscila entre los \$1.000 y \$1.500 por cada sesión.”* (conf. presentación digital del [17 de noviembre de 2020](#)).



En lo que respecta a la ponderación que merece el informe pericial me remito a las consideraciones doctrinarias expuestas en el acápite anterior (arts. 386, 477, CPCCN).

4. Conforme lo detallado, la perito determinó la duración del tratamiento entre uno y dos años y a un costo promedio de \$1.250, lo que arroja un total de \$97.500. Cabe señalar que, contrario a lo indicado por las recurrentes, el accionante supeditó el monto reclamado en la demanda a lo que surgiera de la prueba a producirse ([fs. 143/158, 222/230 y 296/297, esp. fs. 143 vta.](#)).

Por ende, de conformidad con la prohibición emergente del principio de la *reformatio in peius* -que prohíbe empeorar la situación del apelante- y en tanto el actor no cuestionó la suma fijada por esta partida, propongo al Acuerdo su confirmación (arts. 3, 1068, CC; arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, 1746, CCCN; 165, 386, 477, CPCCN).

c) Daño moral

El señor Juez de la anterior instancia determinó por este detrimento la cantidad de \$300.000.

El emplazante lo cuestiona por insuficiente. “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” y Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” se quejan de su procedencia. De manera subsidiaria, pretenden su reducción, al igual que “La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales”.

Como sostuvo esta Sala, esta indemnización persigue la satisfacción del damnificado por el responsable a través de una prestación de índole patrimonial que se le impone a este último a favor de aquél, aunque no siempre el rol de tal reparación es estrictamente resarcitorio, sino que puede ser satisfactorio, como ocurre en el daño moral (esta Sala en “Denega, Mariana Lilia c/Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A. y otro s/daños y perjuicios”, n° 56940/2017, sent. del 29-V-2023; “Franco, Ángel c/Martínez, Pedro Marcial y otro s/daños y perjuicios”, n° 22201/2015, sent. del 28-XII-2022; entre otros).

Tal valoración debe efectuarse teniendo en cuenta la entidad del daño moral, en función de la gravedad del menoscabo (conf. Bueres, Ponencia presentada en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil con la adhesión de los Dres. Banchio, Pizarro, Vallespinos, Zavala de González, entre otros).

En esa dirección se orienta la opinión prevaleciente en doctrina al propiciar la reparación integral, para algunos plena, de todo perjuicio provocado.

Debe decirse, asimismo, que, si bien es cierto que el daño moral, por aplicación de las reglas que rigen la carga de la prueba, debe ser acreditado por quien pretende su reparación, es prácticamente imposible utilizar para ello una prueba directa por la índole espiritual y subjetiva del menoscabo.

En cambio, es apropiado el sistema de la prueba presuncional como idóneo, a fin de evidenciar el daño de ese orden. Los indicios o presunciones





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

hominis derivan de la acreditación por vía directa de un hecho del cual se induce indirectamente otro desconocido, en virtud de una valoración hecha por el Juzgador basada en la sana crítica (art. 163 del ritual).

Por lo tanto, es necesario probar indefectiblemente la existencia del suceso que origina el daño debiendo darse entre aquél y este último una relación de causalidad que conforme el curso normal y ordinario permite en virtud de esas presunciones judiciales evidenciar el perjuicio.

Por consiguiente, en vista a cómo ha incidido el siniestro en la vida de la actora, su edad al momento del evento, la alteración en su ánimo que le provocaron los padecimientos psicofísicos y que al formular su demanda sujetó su reclamo a la fórmula de lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse, propongo al Acuerdo elevar el monto otorgado por este concepto a la cantidad de \$1.200.000 (pesos un millón doscientos mil; arts. 3, 1068, CC; arts. 7, 1737 a 1741, CCCN; 165, 386, CPCCN).

d) Gastos médicos, de farmacia y traslados

El sentenciante de grado fijó por este ítem la suma de \$10.000. La aseguradora “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” y “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” postulan que no se comprobaron las erogaciones, por lo que pretenden su rechazo o, en su caso, su disminución.

Es sabido que los gastos médicos y de farmacia son los orientados al restablecimiento de la integridad física de la víctima. Por lo demás, debe recordarse que es criterio prácticamente uniforme que tales erogaciones se presumen partiendo de las lesiones producidas, resultando procedente la estimación prudencial del resarcimiento con arreglo al art. 165 del Código Procesal (conf. esta Sala, causas n° 20586/2016, sent. del 21-II-2019; 86684 /2013, sent. del 4-IV-2019, entre muchas otras).

En este sentido, se ha sostenido que estos estipendios no requieren necesariamente ser acreditados con la documentación respectiva, pues no es razonable exigir su comprobación absoluta, debiendo determinarse la verosimilitud del desembolso de acuerdo con la naturaleza y gravedad de las lesiones (esta Sala causa 20586/2016, sent. del 21-II-2019; CNCiv. Sala D, feb. 28 de 1986, ED 119-208; CNCiv. Sala E, set. 20/1985, La Ley 1986-A-469; CNCiv. Sala G, 1999-12-826, La Ley 1999-E-17; CNCiv. Sala C, 1999-4-27, La Ley 1999-F-666).

Además, estas erogaciones deben admitirse aun cuando la asistencia haya sido brindada en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas en forma completa por esos servicios (conf. esta Sala, autos n° 25.059, sent. del 29-X-2013, n° 73.663, sent. del 2-XII-2014, n° 11.412, sent. del 5-VII-2016, n° 53.607, sent. del 11-X-2017, n° 20.754, sent. del 9-XI-2018, n° 42.643, sent. del 15-III-2019, n° 50.047, sent. del 21-X-2019, n° 93.185, sent. del 7-II-2020, n° 55.627, sent. del 12-V-2020, n° 3.468, sent. del 20-X- 2020, n° 84.490, sent. del 18-II-2021, n° 62.474, sent. del 20-X-2021, entre otros).



En síntesis, no cabe extremar la exigencia probatoria cuando los importes respectivos no resultan de gran envergadura, habida cuenta que puede presumirse que, por tal razón, los comprobantes de pago respectivos no han sido conservados o los recibos no han sido extendidos (esta Sala, causas n° 20586 /2016, sent. del 21-II-2019; 79815/2016, sent. del 7-VI-2019; 82151/2015, sent. del 26-VI-2019, entre otras).

En consecuencia, teniendo en cuenta los padecimientos sufridos por el reclamante descriptos precedentemente y la intervención quirúrgica a la cual fue sometido, propicio al Acuerdo confirmar la suma estipulada por este concepto (arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, 1746, CCCN; 165 y 386 CPCCN).

e) Lucro cesante

1. El Magistrado de grado fijó por esta partida la cantidad de \$121.404. La aseguradora “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” y la coaccionada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” pretenden su desestimación. La compañía de seguros alega que el actor no produjo prueba para acreditar este aspecto. La coaccionada postula que de las facturas acompañadas por el actor surge que después de ocurrido el siniestro continuó con su actividad laboral con normalidad.

2. Cabe puntualizar que este perjuicio se genera cuando lo que se pierde es una ventaja económica esperada, un enriquecimiento patrimonial previsto (Orgaz, *El Daño Resarcible*”, año 1952, pág. 45).

Para que sea procedente este ítem no basta probar la simple posibilidad de haber obtenido una ganancia, sino que es necesario demostrar la privación de un acrecentamiento patrimonial, que hubiera podido obtener verosímilmente, conformando de este modo un daño cierto (Santos Briz, *“La Responsabilidad Civil”*, 2da. edición, pág. 228 a 230; esta Sala, causa n° 79815/2016, sent. del 7-VI-2019, entre otras).

En consecuencia, “El lucro cesante está configurado por las ventajas económicas esperadas de acuerdo con las probabilidades objetivas debida y estrictamente comprobadas, cuya admisión requiere una acreditación suficiente del beneficio económico y que exista un concreto grado de probabilidad de que el daño se convierta en cierto.” (CSJN, *“Consultora Megator S.A. c/Estado Nacional /ordinario”*, C. 1057. XLIX. ROR, sent. del 9-XII-2015, Fallos: 338:1477).

3. Aclarado lo anterior, se reitera que el accionante se desempeñaba, al tiempo del evento, como transportista de cargas, aspecto que no se controvierte. Así, el actor indicó en su demanda que percibía un promedio de ingresos mensual de \$60.702 y reclamó por este concepto una cantidad equivalente a dos meses en los que no habría podido trabajar.

Además, acompañó facturas en concepto de viajes y traslado de mercadería del año 2012 para acreditar su ingreso mensual, lo que se condice con lo testificado sobre su situación patrimonial por los señores Luis Alberto Viola, Hugo Roberto Albarracín y Omar Horacio Croce, en el marco del expediente





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

sobre beneficio de litigar sin gastos. Algunas de ellas fueron emitidas con posterioridad al accidente (acontecido el 12 de julio de 2012), a partir del mes de octubre siguiente.

Por ende, si bien se acreditó que el actor continuó percibiendo ingresos por su actividad después del siniestro, la entidad de la dolencia física (fractura en su pierna izquierda que llevó a una intervención quirúrgica de osteosíntesis practicada el día 27 de julio de 2012), permite inferir que durante los dos meses siguientes al hecho el actor se encontraba convaleciente. A su vez, cabe presumir que esa lesión afectó la posibilidad del emplazante de ejecutar su labor, que demanda una actividad predominantemente motora.

Lo expuesto conduce a concluir que en ese lapso de convalecencia se vio privado de obtener las ganancias por los viajes de carga. Ello sin perjuicio de la frustración que la afectación le provocó, de manera permanente, en su proyección laboral futura, lo que se indemniza en concepto de incapacidad sobreviniente.

Por las razones indicadas, teniendo en cuenta los valores que emergen de la documental precitada y la prueba testimonial aportada a los autos sobre beneficio de litigar sin gastos, postulo al Acuerdo desestimar los agravios de las emplazadas y confirmar la suma otorgada por este concepto (arts. 3, 1068, CC; 1737 a 1740, CCCN; 165, 386, CPCCN).

f) Pérdida de chance

El sentenciante de grado rechazó este ítem. El señor Caputo critica la decisión. Alega que sus tareas de transportista de cargas le exigen óptimas condiciones de salud para su buen desempeño. Sostiene que la secuela incapacitante que padece en la actualidad le impide ejercer su trabajo. Puntualiza que tal circunstancia no requiere de mayores probanzas para su acreditación en tanto, a su entender, se trata de un supuesto *damnum in re ipsa*, es decir, que el simple hecho constituye la prueba del daño.

Con la expresión pérdida de chance se identifican los casos en los cuales el sujeto afectado podía realizar un provecho, obtener una ganancia o beneficio o evitar una pérdida, lo que fue impedido por el hecho antijurídico de un tercero, generando de tal modo la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría o no producido, pero que, evidentemente, ha cercenado una expectativa, una probabilidad de una ventaja (SCBA, C 117926, sent. del 11-II-2015; C 101593, sent. del 14-IV-2010; Ac 91262, sent. del 23-V-2007).

Del agravio del actor se desprende que su reclamo se identifica con la merma indemnizada en concepto de incapacidad sobreviniente. Es que el accionante pretende que se le repare la frustración de su capacidad laboral, lo que precisamente se abordó en tal ítem. En cambio, no invocó -ni acreditó- cuál sería la oportunidad que, más allá del impacto en su capacidad laboral, se habría perdido como consecuencia del accidente de marras.

Por lo tanto, la admisión de este rubro importaría una duplicación de la indemnización que no puede ser admitida, por lo que propicio se rechacen los embates del accionante al respecto (art. 386, CPCCN).



IX- Intereses

1. El magistrado de grado dispuso el cálculo de los intereses, desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Ello a excepción de los correspondientes al tratamiento psicológico, los cuales ordenó computen desde el decisorio de grado.

La parte actora pretende se aplique una doble tasa activa. Por su parte, "La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales" alega que, en tanto la indemnización fue fijada a valores actuales, no corresponde aplicar la tasa activa desde la fecha del hecho sino a partir de la sentencia. Por lo tanto, solicita se estipule una tasa pasiva desde el acontecimiento.

2. De manera preliminar cabe precisar que no medió agravio en lo relativo al inicio del cómputo de los intereses.

3. En lo atinente a la tasa, se recalca que la doctrina del acuerdo plenario de los autos "Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transporte Doscientos setenta S.A. s/daños y perjuicios" (del 20 de abril de 2009), dejó sin efecto la fijada en los plenarios "Vázquez, Claudia Angélica c/Bilbao, Walter y otros s/daños y perjuicios" (del 2 de agosto de 1993) y en "Alaniz, Ramona Evelia y otro c /Transportes 123 SACI, interno 200 s/daños y perjuicios" (del 23 de marzo de 2004). Aquélla estableció como tasa de interés moratoria la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con cómputo desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia.

Al respecto, cabe señalar que las afectaciones, en el caso de hechos ilícitos, se originan en el siniestro, por lo que la mora nace en ese momento -sin perjuicio de que la indemnización, todavía, no sea líquida-. El juez, al dictar sentencia, traduce esa deuda de valor originaria en una suma de dinero, pero ello no altera la circunstancia de que el daño se generó en el evento y, por ende, que es desde entonces que se debe la reparación. Tal mecanismo no implica una actualización, repotenciación o indexación de deuda -lo que no es posible actualmente, en acatamiento del derecho vigente-, si no, como se dijo, una cuantificación en dinero de una obligación de valor (cfr. autos "Brandan, Lidia Rosa c/Transporte Larrazabal C.I.S.A. s/daños y perjuicios", n° 20.586/2016, sent. del 21-II-2019; "Carbonel, Rubén c/Toth, Matías Edmundo y otro s/daños y perjuicios", n° 6353/2016, sent. del 1-II-2022; entre muchos otros).

Asimismo, se resalta que el plenario precitado tampoco distingue la solución según cuál sea la fecha de fijación de la cuenta indemnizatoria ni la naturaleza de la obligación, por lo que se impone su aplicación general.

Por otra parte, para que opere la excepción del plenario referido -es decir, la alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido-, debe coexistir un enriquecimiento de una parte, empobrecimiento de la otra y relación causal entre ambos. En adición, no debe mediar una justa causa que lo avale. La excepción debe ser alegada y probada por la parte a quien afecta; es que la facultad morigeradora de oficio sólo es





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

válida cuando los intereses son producto de la autonomía de la voluntad de las partes y no en el supuesto previsto por el anterior artículo 622 Código Civil -vigente a la fecha del dictado del plenario referido-. Ello en virtud del principio dispositivo, la naturaleza patrimonial de la acción y las reglas de la carga probatoria (art. 377, CPCCN).

En lo atinente a la aplicación de una doble tasa activa, se destaca que el planteo del actor no fue realizado en oportunidad de interponer la demanda (fs. 143/158, 222/230 y 296/297; arts. 330, 356 inc. 1, CPCCN). Por ende, no se encuentra integrada la litis con respecto a esta solicitud y su tratamiento implicaría conculcar el principio de congruencia (esta Sala, “Maldonado Méndez, Carlos Heber Contra Gonzáles Montaña, Marhin Américo s/daños y perjuicios”, expte. n° 79815/2016, sent. del 7-VI-2019; “Sayago Analía Soledad y otros c/Empresa Sargento Cabral S.A.T. y otro s/daños y perjuicios”, expte. n° 12281/2018, sent. del 1-II-2022).

Por tales razones, propongo al Acuerdo confirmar lo decidido en la instancia de anterior sobre este punto.

X- Extensión de la condena a las aseguradoras

1. Conforme se señaló previamente, “Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” plantea que, existiendo dos pólizas emitidas por aseguradoras distintas -a favor del mismo tomador y por el mismo riesgo asegurado- debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 67 de la ley 17.418.

2. En primer lugar, cabe aclarar que el juez de grado hizo extensiva la condena a ambas citadas en garantía (“Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.” y “La Segunda Cooperativa Ltda. de Seguros Generales”) sin indicar en qué medida deben responder frente al damnificado ni tampoco si podían repetir entre ellas.

Se resalta que ambas aseguradoras, al replicar la citación, reconocieron cubrir los riesgos ocasionados por responsabilidad civil en el marco de la estación de servicio que explota la accionada “Sbarbati, Felice y Magno S.A.” (conf. fs. 333 /347 y 421/422).

Al respecto, el artículo 67 de la Ley de Seguros dispone que quien asegura el mismo interés y riesgo con más de un asegurador debe noticiar sin dilación a cada uno de ellos los demás contratos celebrados, con indicación del asegurador y de la suma asegurada, bajo pena de caducidad, salvo pacto en contrario. En cuanto a la responsabilidad de cada asegurador, la norma prevé que, en caso de siniestro y cuando no existan estipulaciones especiales en el contrato o entre los aseguradores, se entiende que cada asegurador contribuye proporcionalmente al monto de su contrato, hasta la concurrencia de la indemnización debida. Además, establece que la liquidación de los daños se debe hacer considerando los contratos vigentes al tiempo del siniestro. Si un asegurador abona una suma mayor que la proporcionalmente a su cargo, tiene acción contra el asegurado y contra los demás aseguradores para efectuar el correspondiente reajuste. A su



vez, puede estipularse que uno o más aseguradores respondan sólo subsidiariamente o cuando el daño exceda de una suma determinada.

De lo expuesto se advierte que, de existir más de una aseguradora que cubra un siniestro, éstas deben responder proporcionalmente al monto de su contrato. Sin embargo, este aspecto influye en la relación interna de las citadas en garantía, no así en el damnificado, frente a quien las compañías deben responder sin perjuicio de la disposición mencionada, aunque dentro de los límites de cada póliza en virtud de los aspectos de la sentencia que han quedado incólumes por falta de crítica del interesado.

Por ende, en virtud de la norma citada, en la etapa de ejecución, de haber controversia, deberá plantearse lo atinente a la proporción que le corresponde a cada aseguradora (cfr. art. 67, ley 17.418).

XI- Por las consideraciones expuestas, en caso de resultar compartido este voto por mi colega de Sala, propongo al Acuerdo 1) Modificar la sentencia de grado en cuanto a: a) Desestimar la demanda interpuesta contra el señor Diego Omar Cheuqueman, manteniendo la imposición de costas de la instancia de grado a los vencidos, en tanto el actor se pudo haber creído con derecho a demandar (art. 68 CPCCN); b) Elevar las sumas determinadas en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral a favor del actor a las cantidades de \$3.500.000 y \$1.200.000, respectivamente; 2) Confirmar la sentencia recurrida en todo lo demás que ha sido materia de recurso y agravio; 3) Imponer las costas de Alzada al coaccionado Jardynes, a “Sbarbati Felice y Magno S.A.” y a las citadas en garantía en su calidad de esencialmente vencidos (art. 68 CPCCN); 4) Diferir la regulación de honorarios de Alzada para su oportunidad.

La Dra. Silvia Patricia Bermejo, por las consideraciones y razones aducidas por la Dra. Verón, vota en igual sentido a la cuestión propuesta.

Buenos Aires, 15 de septiembre de 2023.

Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad de votos el Tribunal decide: 1) Modificar la sentencia de grado en cuanto a: a) Desestimar la demanda interpuesta contra el señor Diego Omar Cheuqueman, manteniendo la imposición de costas de la instancia de grado a los vencidos, en tanto el actor se pudo haber creído con derecho a demandar (art. 68 CPCCN); b) Elevar las sumas determinadas en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral a favor del actor a las cantidades de \$3.500.000 y \$1.200.000, respectivamente; 2) Confirmar la sentencia recurrida en todo lo demás que ha sido materia de recurso y agravio; 3) Imponer las costas de Alzada al coaccionado Jardynes, a “Sbarbati Felice y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Magno S.A.” y a las citadas en garantía en su calidad de esencialmente vencidos (art. 68 CPCCN); 4) Diferir la regulación de honorarios de Alzada para su oportunidad.

Regístrese de conformidad con lo establecido con los artículos 1 de la ley 26.856, 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN.

La difusión de la presente resolución se encuentra sometida a lo dispuesto por el artículo 164, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido.

Notifíquese por secretaría y cúmplase con la comunicación pública dispuesta en las Acordadas de la CSJN 15/2013 y 24/2013. Oportunamente, devuélvase a la instancia de grado. Se deja constancia de que la Vocalía n° 32 se encuentra vacante. BEATRIZ ALICIA VERÓN- SILVIA PATRICIA BERMEJO.
Ante mí: ADRIÁN E. MARTURET (SECRETARIO).

