

Prioridad De Paso Culpa Concurrente

JURISPRUDENCIA

Prioridad de paso. Culpa concurrente

Se revoca

parcialmente la sentencia apelada en lo que se refiere a la atribución de responsabilidad, asignándose a la parte demandada un 75% y al actor un 25%, por considerar que este último se interpuso en la línea de circulación de otro vehículo al que le asistía prioridad, revistiendo el rol de embestidor jurídico aquel que fue sorprendido por el accionar de quien debía ceder el paso. En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los veinticuatro días del mes de Febrero de dos mil quince reunidos en la Sala III del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Juan Manuel Castellanos y Eugenio A. Rojas Molina, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "MARTINEZ GONZALEZ, LUCIANO ESTEBAN C/ MORALES, ANTONIO EDESIO S/ DS. Y PS?", habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden; Dres.: CASTELLANOS-ROJAS MOLINA, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES Ira.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 545/557? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez doctor Castellanos dijo: I.- El actor a fs. 567 y la demandada y citada en garantía, Federación Patronal Seguros S.A. a fs. 571, interpusieron recursos de apelación contra el decisorio de fs. 545/557, concedidos libremente a fs. 568 y 572 y fundados a fs. 587/562 (actor) y fs. 595/599 (demandada y citada en garantía).- La sentencia en crisis hizo lugar a la demanda entablada por el Sr. Luciano Esteban Martínez González contra el Sr. Antonio Edesio Morales, condenando a este último a abonarle al primero la suma de \$..., con más los intereses que deberán calcularse a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a 30 días en sus distintos periodos de aplicación (tasa pasiva). Hizo extensiva la condena a la empresa aseguradora, Federación Patronal Seguros S.A. dentro de los límites y con el alcance de la cobertura del seguro. Impuso las costas a los accionados vencidos y tuvo presente la aplicación de la ley 24.432 para el momento de regular los honorarios de los profesionales. II.- Por una cuestión de orden metodológico haré referencia en primer término a los agravios vertidos por la demandada y citada en garantía, siendo que allí se controvierte una cuestión neurálgica como es la atribución de responsabilidad en el evento dañoso que sellará la suerte de las restantes quejas por los rubros indemnizatorios.-

La demandada y citada en garantía critican en forma liminar que la a quo no haya tenido por acreditada la eximente de responsabilidad prevista en el art. 1113, 2º párrafo del CCiv, esto es, la culpa de la propia víctima, omitiendo en este sentido analizar correctamente su conducta, efectuando un tratamiento erróneo de la regla de la prioridad de paso que beneficiaba al demandado, conforme lo consignado en el art. 57, inc. 2º de la ley 11.430, vigente a la fecha del evento y lo sentado por la doctrina del Superior Tribunal Bonaerense para casos de símil tenor, ello por cuanto el Sr. Morales transitaba por una avenida, siendo ésta una arteria de mayor jerarquía dentro del marco normativo citado. Señala que de esta forma la a quo ha condenado al demandado mediante la aplicación en forma automática de la responsabilidad civil que prescribe el art. 1113 del Código de Fondo sin siquiera analizar la violación por parte de la propia víctima de la regla de la prioridad de paso como eximente en los términos del 2do. párrafo del artículo referido. A su entender, tanto de las presentes actuaciones como de la IPP -acordonada a la presente -, se desprende que fue el propio accionante quien circulando por la arteria 25 de mayo, transversal a la Avenida Pte. Perón (ex Rivadavia) de la localidad de Merlo, realizó una conducta imprudente, negligente y antirreglamentaria al cruzar esta última, de doble mano de circulación y de alto tránsito vehicular con el objetivo de atravesar la barrera de las vías del ferrocarril Sarmiento, interponiéndose de esta forma sobre la línea de marcha del demandado sin respetar la prioridad de paso que beneficiaba a este último. Aduna que de esta forma el Sr. Morales no tuvo posibilidad material alguna de evitar la colisión sobre el flanco trasero izquierdo de la motocicleta dado la ausencia de un tiempo mínimo de reacción necesaria.- En otro segmento de su fundamentación se erige contra los valores fijados para los rubros incapacidad sobrevenida, daño moral, gastos y tratamiento psicológico. Entiende que resultan muy superiores a los que la ley autoriza. En lo atinente al daño moral pide que se tenga presente que el actor sufrió lesiones leves que no le ocasionaron mayor incapacidad ni problemas de salud. Agrega que no trajo al proceso historia clínica y que no estuvo internado, acompañando tan solo un certificado de ingreso a la guardia el día del siniestro.- También rechaza el progreso del reclamo por tratamiento psicológico al no revestir calidad de daño autónomo.- En lo tocante al daño psíquico, esgrime que no tiene recepción en la doctrina ni en la jurisprudencia por sí, sino que -de corresponder- debe ser contemplado dentro del daño patrimonial y en su defecto dentro de la órbita del daño moral si éste procediere.- Por último también se agravia por las partidas asignadas para los gastos no documentados (médicos, traslados, etc.) por ausencia de prueba que permita tener por ciertas las erogaciones por tales conceptos. Solicita en consecuencia con todo lo expuesto que esta Alzada revoque la sentencia en todo

cuanto fuera materia de agravio. A su turno la actora se agravia en primer término del quantum indemnizatorio estipulado para resarcir el daño físico-incapacidad sobreviniente (\$...), al que encuentra reducido en relación a antecedentes análogos para casos similares y contemporáneos al presente. Resalta en su exposición que la sentenciante no tuvo en cuenta aspectos fácticos que resultan medulares para fijar la partida, haciendo expresa referencia a la incidencia que tiene el porcentaje del 5% de incapacidad parcial y permanente de la T.O. en una persona de 27 años de edad al momento del hecho y en la labor que desarrollaba habitualmente como mecánico, conforme las declaraciones que lucen en el beneficio de litigar sin gastos.- En consecuencia, solicita la recepción del agravio y la elevación de la suma acordada.- Del mismo modo, no escapa a sus críticas la valoración que la a quo efectúa en el plano psicológico. Se descontenta por el rechazo del rubro, solicitando su admisión y la fijación de una partida que resulte ajustada a las lesiones padecidas. Rotula erróneo el hecho de haber supeditado la magistrada arbitrariamente la posibilidad de existencia de daño psíquico (y su indemnización) a la entidad de las lesiones físicas y sus secuelas como así también a la existencia o no de historia clínica, habiendo pasado por alto las conclusiones diagnósticas arribadas por el experto en su dictamen pericial, quien concluyó que el actor padece un 15% de incapacidad. Y a su tiempo, pone de relieve que puede no estar de acuerdo la Sra. Juez con el grado de incapacidad, debiendo en tal caso fijar un quantum discrecionalmente en los términos del art. 165, 3° párr. del rito al estar por demás probado el daño en esta esfera, ello más aún cuando admitió el reclamo por gastos de tratamiento en \$..., lo que torna incongruente su decisión en el punto atacado. Tampoco coincide con la suma fijada por daño moral, al entenderla reducida conforme las dolencias y afecciones padecidas como consecuencia del siniestro. Cita jurisprudencia en pos de sustentar la revocación de lo decidido y su pretensión de elevar el monto. **III.- ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD:**

La a quo tuvo por acreditado el acaecimiento del hecho y su nexos causal con el daño, encontrando acreditada la versión de los hechos del accionante, no hallando probada en los términos del art. 375 del rito la eximente de responsabilidad prevista por el art. 1113, 2do. párrafo del CC., esto es, la culpa de la propia víctima que fuera invocada oportunamente por la demandada y citada en garantía en su responde de demanda y vuelto a introducir en esta Alzada en su expresión de agravios. En razón de tales circunstancias condenó exclusivamente al Sr. Moreles por la producción del siniestro.- Tiene dicho la Suprema Corte de Justicia al votar la causa Nro 33155 que "cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa, son responsables su dueño y su guardián, salvo que demuestran la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista. Resulta inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos vehículos (un automóvil y una motocicleta, en este caso) porque el choque que los puede dañar no destruye, de ninguna manera los factores de atribución de responsabilidad. La solución en los casos de colisiones entre cosas que presentan riesgos o vicios, es la misma; cada dueño y cada guardián deben afrontar los daños causados al otro. No existe norma ni principio jurídico que permita otra interpretación del art. 1113 del Cód. Civil. La doctrina que propicia la neutralización de riesgos, apuntocada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal y se sustenta sólo en una afirmación dogmática (art. 1109 Cód. Civil). De modo entonces que, al dañado le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción que el deterioro fue ocasionado por el vicio o riesgo del otro, bastándole al actor con probar la producción del daño, mientras que, a la demandada, le incumbe la prueba de que el evento dañoso se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder o por caso fortuito o fuerza mayor (arts. 513,514 C.Civil 375 C.P.C.C.). (Autos Banderbek c/Rosas s/Daños y perjuicios, esta Sala causa 24651, 25-9-90 R.S. 195-90, Juez Dra. Ludueña (SD)). ¿Vale decir que tratándose de un accidente entre un rodado y una motocicleta, debe encuadrarse el caso en la parte 2° del párr. 2° del art. 1113 del Código Civil, que prescribe que si el daño hubiese sido causado por el riesgo o vicio de la cosa sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando, el dueño o guardián, la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. (C.N.Esp. Civ. Com. Sala I, "Bravo, Juan Antonio c/Alonso, Raúl Oscar s/daños y perjuicios" 30/3/88) (Conf. DARAY Hernán "ACCIDENTES DE TRANSITO" Ed., Astrea, pág. 151)? (mi voto en causa de esta Sala n° 14651, R.S. 29/14, [S.D.], entre muchas otras).- Con sustento en el factor de atribución objetivo, la actora se favorece con la presunción de responsabilidad, debiendo acreditar en el escrito constitutivo de la litis, el hecho, el daño y la relación causal entre ambos.- No arribando discutidos estos presupuestos de la responsabilidad civil, corresponde canalizar el estudio del agravio en miras a determinar si ha sido acreditada la eximente prevista en la citada norma (art. 1113, 2do. p. del CC), esto es, si el accionar del conductor de la motocicleta ha tenido incidencia suficiente como para interrumpir total o parcialmente el nexos de causalidad.- El argumento basal en que la parte demandada y la citada en garantía fundan la eximente es que el actor violó la prioridad de paso absoluta que tenía el vehículo que circulaba por la Av. Rivadavia, invocando el art. 57 de la ley 11.730, vigente al momento del acaecimiento del hecho.- A continuación haré una somera síntesis de los elementos aportados en el expediente y determinar si se ha acreditado la eximente invocada, ponderando sólo aquellas que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa (cfr. arts. 375 y 384 del CPCC).- Veamos: Causa penal (IPP 10-00-382023-07) cuyas copias certificadas en este acto tengo a la vista: Allí el accionante denunció en sede policial que el 28/11/2007 circulaba por la calle 25 de mayo y al arribar a la intersección con la Av. Pte. Perón (ex Rivadavia) de la localidad de

Merlo emprende el cruce con el objetivo de llegar al paso a nivel de las vías del ferrocarril Sarmiento. Que el auto de Morales que venía por Pte. Perón (ex Rivadavia) lo colisiona en la parte trasera de la moto, relato que coincide con la versión de los hechos plasmada en la demanda. En el examen in visu se detallan raspones en el paragolpe delantero del automotor y la moto presenta roturas en la óptica trasera y abolladura del guardabarro trasero.- En su declaración, el testigo Lucas Cuneo (presencial) narra que el 28 de noviembre de 2007 se encontraba circulando caminando por la calle Pte. Peron y que al llegar a la intersección con la arteria 25 de mayo observa que ve pasar una moto que se aprestaba a cruzar el paso a nivel y que es colisionado por un rodado marca Renault 9 provocando que el conductor de la moto cayera al piso. Causa Civil: A fs. 7 el actor en su escrito introductorio dice que circulaba por 25 de mayo y que habiendo traspuesto la avenida Rivadavia se dispuso a cruzar el paso a nivel del ferrocarril cuando es colisionado por un rodado desde atrás en la parte trasera de la moto. Expone que el automotor en su alocada carrera y a alta velocidad embistió violentamente a la motocicleta A fs. 75 la citada en garantía en su presentación liminar expone que el actor admite que circulaba por 25 de mayo y que Morales lo hacia por la Avenida Rivadavia. Dice que el presunto automotor embistente conducido por el demandado era quien tenía prioridad de paso conforme el sentido de circulación de las arterias y el grado de jerarquía de las mismas, razón por la cual el conductor de la motocicleta era quien debió haber detenido la marcha y dar paso al demandado, pues éste venía desde su derecha y a su vez la arteria por la que transitaba era una avenida. Que la moto aceleró y se colocó en la línea de marcha del Renault 9 convirtiéndose en un obstáculo insalvable. A fs. 217 las partes desisten recíprocamente de la prueba confesional.- A fs. 197/198 obra informe y croquis ilustrativo de la Secretaría Legal y Técnica de la Municipalidad de Merlo emitido el 19/11/2008. Allí se deja asentado que tanto 25 de mayo como Rivadavia son avenidas que tienen doble sentido de circulación. Que existe en la intersección de ambas un paso a nivel ferroviario con barreras automáticas pertenecientes a la empresa TBA, estableciendo que la velocidad máxima en las intersecciones es de 20 km/h, cfr. art. 88, Dec. de Emergencia Vial 40/07. Si bien de los elementos de juicio referidos no me permiten tener una idea acabada de la mecánica del accidente ni de la posición de los vehículos al momento del impacto, siendo imposible reconstruir históricamente el hecho dañoso, del relato del testigo presencial Cúneo -el cual no fue cuestionado en su idoneidad-, como así también del croquis e informe elaborado a fs. 197/198 por la Secretaría Legal y Técnica de la Municipalidad de Merlo donde se puede apreciar con claridad el contexto espacial donde sucedieron los hechos, más la descripción del perito en sede policial detallando los daños en los vehículos intervinientes, puede colegirse e inferirse que la motocicleta estaba ya transponiendo el carril de circulación de la Avenida Pte. Perón (sentido Morón-Merlo) en su intersección con 25 de Mayo cuando es colisionada por el vehículo guiado por el Sr. Morales. La regla de la prioridad de paso constituye un factor ordenador de primera magnitud para el caótico tránsito que padecemos (cfr. criterio SCBA en c89083 s-12-11-2008). El Superior Tribunal tiene dicho que "Pueden darse supuestos en que la irrupción de un vehículo por la derecha tiene lugar de tal manera que quien está concluyendo el cruce debe acelerar y no frenar cediendo el paso, pues de otro modo seguramente impactará. Las distintas hipótesis que en el atravesamiento de una intersección de calles pueden darse, se encuentran por principio atrapadas por la premisa de la prioridad de paso, mas no pueden ser asimiladas y unificadas mediante un englobamiento que desconozca las particularidades de cada caso.?" (SCBA, AC 78348 S 3-10-2001, Juez DE LAZZARI (SD) CARÁTULA: Prado, Eduardo F. y otro c/ Umerez, Eduardo A. y otro s/ Daños y perjuicios MAG. VOTANTES: de Lázzari-Pisano-Pettigiani-Hitters-Salas TRIB. DE ORIGEN: CC0102LZ).- (subrayado agregado).- Más recientemente la SCBA estableció que "La prioridad de paso impone al conductor que llega a la bocacalle desde la izquierda la obligación de reducir sensiblemente la velocidad y la de ceder el paso al vehículo que se presente a su derecha, sin discriminar quien fue el que arribó primero a dicho sitio. Dicha regla que, en principio, es absoluta, no puede ser evaluada en forma autónoma, sino -por el contrario- imbricada en el contexto general de las normas de tránsito, analizando su vigencia, en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación también, con los preceptos específicos del Código Civil que disciplinan la responsabilidad por daño. (SCBA C 1080063 S 9-5-2012, Juez Soria, Juba sumario B3902046). En este sentido, mi estimado colega, Dr. Rojas Molina en causa nro. 68.664, R.S. 23/13 trajo a colación un artículo escrito por el Dr. Jorge Mario Galdós intitulado "Otra vez sobre la prioridad de paso en la Suprema Corte Provincial?" resaltando que la Corte, "...relativiza y atenúa la aplicación de la pauta "derecha antes que izquierda" y supedita su vigencia a las contingencias de cada caso y particularmente a las condiciones de tiempo y lugar en el arribo a la bocacalle?.- Bajo tales premisas rectoras, independientemente de que a tenor del relato de los hechos del propio actor surge que la demandada era quien gozaba del derecho de paso conforme lo estipulaba el art. 57, ello no lo autorizaba a obrar desaprensivamente respecto de quien viene circulando por su izquierda (el accionante) a quien pudo y debió haber visto desde que el impacto se produjo cuando la moto ya había traspasado el primer carril de circulación de la Avenida Perón y el impacto entre ambos vehículos acaeció cuando la motocicleta ya se encontraba finalizando el cruce del segundo carril por donde venía desplazándose el vehículo del demandado.- Es que "la regla "derecha" antes que "izquierda" no representa ningún "bill de indemnidad" que autorice al que aparece por la derecha de otro vehículo, a arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda pues,

tanto el art. 71 de la ley 5800 como el art. 57 de la ley 11.430, imponen al conductor que llegue a la bocacalle la obligación de reducir sensiblemente la velocidad, la que rige tanto para el que se aproxima por la derecha como para el que lo hace por la izquierda? (Conf. Ac. 63.493, sent. del 1/XII/98). Pero tampoco puede pasarse por alto, que el actor, violando la regla citada se interpuso en la línea de circulación de otro vehículo al que le asistía prioridad, revistiendo el rol de embestidor jurídico aquel que fue sorprendido por el accionar de quien debía ceder el paso, no debiendo olvidarse las características de la arteria por la que intentaba el cruce. Quien viene por la izquierda sólo podrá continuar su marcha si luego de frenar hasta casi detenerse, advierte que no circulan autos con prioridad de paso, situación que, como queda claro, no se configuró.- Lo cierto es que acorde el material probatorio adunado, en especial, el testigo ocular, al no haber respetado el accionante la regla ¿derecha antes que izquierda? forzó con tal accionar negligente y antijurídico una situación de riesgo, colocando -por ello- a su vehículo en la calidad de embestido, fracturando parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño.- Pero no es menos cierto que el accionado vió o debió haber visto indefectiblemente el cruce del motociclista actor y detener su vehículo y no embestirlo cuando finalizaba el cruce. De allí que es, a mi criterio, mayor su responsabilidad.- Es por ello que a la luz de los fundamentos expuestos, si bien comparto lo expresado en la sentencia apelada en cuanto que el actor ha logrado acreditar el nexo causal entre el hecho y el daño, presupuesto esencial de la responsabilidad civil, difiero en torno a la atribución exclusiva a la parte demandada, ello por existir responsabilidad concurrente de la actora, aunque en menor medida, siendo ambas partes responsables del infortunio motivo de la litis distribuyendo un 25% en el evento dañoso a la accionante y el 75% restante de responsabilidad a la demandada. (arts. 1113, 2do. párrafo del Cód. Civil, 375, 384, 456 y ccs. del CPCC; art. 3 del Ceiv; arts. 54, inc. 5to. y 57, inc. 2 ap. c y h ley 11.430, texto según ley 11.768). Así lo decido.-

B) RUBROS INDEMNIZATORIOS: 1) **DAÑO FÍSICO - INCAPACIDAD SOBREVINIENTE:** La parcela fue admitida en la instancia liminar donde se fijó una cuantía que asciende a \$..., siendo motivo de queja de ambas partes por lo resumido en II, punto al que me remito en razón de brevedad.- Tiene dicho esta Sala que ¿tanto la integridad física, como la vida humana y su afectación se traduce en un perjuicio patrimonial indemnizable (S.C.B.A. D.J.J.B.A. 119-457). Las aptitudes personales se consideran con valor económico en relación a lo que producen o pueden producir en el orden patrimonial, productividad que se manifiesta no sólo como trabajo productor de renta sino también en todos los aspectos de la vida de un ser humano. Las lesiones motivan la reparación patrimonial, que comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, como a las condiciones estéticas, pues cabe atender a todas las calidades que permitan a la persona obrar normalmente, de modo tal que si las mismas se vieron afectadas por el hecho dañoso, el menoscabo debe ser reparado (Conf. Sala I cs. 33.702 R.S. 142/95; 36.065 R.S. 159; 38.144 R.S. 132/97; 38.888 R.S. 216/97). Computándose asimismo la incidencia y repercusión que todo ello, en alguna medida, puede aparejar sobre la vida de relación y las posibilidades futuras de trabajo del damnificado, siendo correcta la conceptualización del rubro como daño emergente.? (Mi voto en causa 57.517 R.S. 33/10, entre otras de esta Sala). Es de fundamental importancia la pericia médica de fs. 362/364 vta. Allí el profesional interviniente especifica que en el Hospital Eva Perón le efectuaron al actor radiografía y diagnosticaron traumatismo de miembro inferior izquierdo, sin quedar internado. A su tiempo, en sus conclusiones médico legales y en base a los estudios solicitados que allí enumera reseña que sufrió una esguince cervical leve por un mecanismo de latigazo, existiendo al momento del examen (03/11/2010) dolor, cervicalgia, limitación funcional con contractura muscular paravertebral y traumatismo de miembro inferior izquierdo sin particularidades. Detalla que las secuelas determinan una incapacidad del 5% de la T.O. de carácter parcial y permanente. En su respuesta al pedido de explicaciones (fs. 376/vta.) agrega que no hubo lesión ósea y que los compromisos del cartílago articular son irreversibles Por otro lado, en la causa penal, del examen médico a Martínez González efectuado el 14/12/07 -es decir, a los pocos días del accidente- se informa que presenta equimosis amorfa en cara posterior del tercio medio de la pierna izquierda producto del choque o golpe con el pavimento, con evolución de 15 a 20 días. Carácter leve e inutilidad laboral menor a un mes. A fs. 188 el Hospital Eva Perón informó que el actor posee registro de atención el 29/11/2007 en el libro de intervenciones policiales del cual se adjunta copia certificada con su respectivo precario médico. Allí se aclara que no posee registros en los libros de box de emergencia, guardia de adultos y traumatología y que el paciente no permaneció internado ni posee ficha en consultorios externos.- En base a lo expuesto, para estimar los montos que fueron motivos de quejas de las partes deben tenerse en cuenta los antecedentes de esta Sala que ¿no sigue el criterio del ¿calcul au point?, ya que la postura es que el ¿quantum? de la indemnización por incapacidad sobreviniente no puede fijarse en función de rígidos porcentajes extraídos sobre la base de cálculos actuariales, sino que debe adoptarse un criterio que, en cada caso, contemple las específicas circunstancias de la víctima, especialmente las referidas a la edad, estado familiar, preparación intelectual o capacitación para el trabajo, el grado de disfunción y la incidencia que ésta tiene para el cumplimiento de las tareas que desarrollaba, inclusive en su vida de relación, como también el nivel socioeconómico en que se desenvolvía.- Conforme los términos en los que fueron planteados los agravios respecto al tema, he de analizar si atento con el grado de incapacidad en su esfera física y demás circunstancias personales, la suma acordada se encuentra ajustada a derecho acorde los parámetros actuales que esta Sala tiene para sentar un criterio orientador en la

valuación de la total vida. Y desde ya adelanto que la demandada y citada en garantía no ha expuesto fundamento alguno en tren de rebatir lo decidido. Sólo atinó sin más a manifestar que lo agravia el valor fijado por el a quo para el rubro. No resulta atendible la jurisprudencia de esta Sala que el actor trae a colación en pos de lograr la elevación de la cuantía del rubro, puesto que en el precedente citado los porcentajes de incapacidad y las condiciones de la víctima no resultan idénticos a los presupuestos fácticos que se dan en esta causa. Ello así, enfocándome en realidad que nos toca vivir y la actual apreciación de esta Sala, edad del actor (27 años al momento del accidente), la incapacidad referida (5% de al T.O.), su incidencia y detrimento en su vida laboral -mecánico-, acorde testimonios de fs. fs. 236 (Juárez); fs. 239 (Fernández), como así en su nivel socio económico y su vida familiar y de relación, considero prudente y equitativo revocar esta parcela de la sentencia y elevar la partida por incapacidad física a la suma de \$..., admitiéndose de esta forma el agravio de la actora y desestimándose el de la demandada y la citada en garantía. (Arts. 1068, 1069, 1083 y ccs. del C. Civil, 375, 384 y ccs. del CPCC).

2) DAÑO PSÍQUICO: La a quo desestimó esta parcela del reclamo del actor, y aunque no se apartó de la pericia del médico psiquiatra, Dr. Martín, elaborada a fs. 421/425 por encontrarla fundada, entendió que el grado de incapacidad allí estimado (15% parcial y permanente) no se condice con el resto de las probanzas, más precisamente con el informe emitido por el perito médico traumatólogo a fs. 362/364 y con el dictamen de la perito médico neuróloga obrante a fs. 486/7. Recurren sendas partes por los motivos alegados oportunamente en II.- a los que me remito.- Si bien participo de la opinión del demandado y la citada en garantía respecto a que el daño psíquico no constituye un rubro autónomo sino que debe meritarse dentro de la órbita del daño patrimonial, entiendo acotado tratarlo por separado en atención a fin de mantener un orden. En cuanto al daño psíquico lo he referido en reiteradas oportunidades como 'El hecho accidental, por su carácter imprevisto, violento y sorpresivo, constituye el prototipo del 'Trauma Psíquico' tal como lo describen innumerables tratadistas clásicos de la psicopatología (H. Ey; S. Freud; C. Insúa, Bellak, entre otros)?... 'Según Mariano Castex y M. Ciruzzi, puede hablarse de la existencia de daño psíquico en un determinado sujeto, cuando éste presente un deterioro, disfunción, disturbio o trastorno, o desarrollo psico-génico o psico-orgánico que, afectando sus esferas afectiva y/o intelectual y/o social y/o recreativa?'. El daño psíquico en la Medicina y Psicología Forense por Mariano Castex y María Ciruzzi 1989/1990? (mi voto (SD) causa n° 56.615R.S. 64/2009, 'BARDI, Constanza S. C/BOLLA, Alberto A. y otros/Daños y perjuicios' entre muchas otras)? (mi voto en causa de esta Sala 36.383, R.S. 28/14, entre muchas otras).- Yendo a los agravios vertidos por el actor en su expresión de agravios y en el entendimiento de que en autos se ha aportado más de una prueba que aborda la faz psíquica del reclamante, lo que le ensancha el camino al juez para abordar a una solución más justa y razonada en esta parcela del reclamo, he de valorar en forma armónica tanto la prueba pericial a fs. 421/425 por el Dr. Daniel Martín, perito médico psicólogo y psiquiatra y aquella efectuada a fs. 486/487 por la Dra. Zulema Taboada, perito médica neuróloga.- Veamos: A fs. 397/403 obra informe psicodiagnóstico solicitado por el Dr. Martín donde se aprecia que como consecuencia del accidente el actor presenta una neurosis mixta sin deterioro. Trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo de acuerdo al DSM IV del Baremo de Castex Silva (2.6.4), estimando una incapacidad del 25% parcial y permanente. A fs. 421/425 el Dr. Martín, en base al estudio citado y del examen del paciente, arriba a la misma conclusión que la licenciada en psicología, sólo que utilizando el mismo baremo pondera el grado de incapacidad en un 15% parcial y permanente de la T.V.. Del cotejo del baremos de referencia se visualiza que el profesional ha enmarcado las secuelas dentro de 'otras formas de neurosis', de grado moderado y que el autor fijó una incapacidad que puede fluctuar entre el 10% y el 25%.- A su turno, a fs. 486/487, la perito médica neuróloga emitió un informe basándose en el examen clínico efectuado al paciente y en los estudios complementarios que allí refiere, exponiendo en sus consideraciones médicas que no presenta INCAPACIDAD NEUROLÓGICA SECUNDARIA al accidente de litis.- La ausencia de secuelas a nivel neurológico no lleva a considerar en forma automática que el plano psíquico no haya sido afectado, más aún cuando la propia neuróloga dejó asentado el término 'secundaria?' y por otro lado la propia magistrada admitió la parcela por gastos por tratamiento psicológico, conforme fuera aconsejado por el perito Dr. Martín. De arribar a una solución contraria, sería una sinrazón que roza la incongruencia acordar una partida por este subrubro. Desde ya aclaro que no encuentro mérito para apartarme de los informes periciales relacionados por encontrarlos fundados técnicamente conforme mi sana crítica en los términos del art. 474 del C.P.C.C.- Habida cuenta de todo lo expuesto, encuentro razonable hacer lugar al reclamo y admitir la parcela denegada en la instancia de origen, acordar el 15% de incapacidad psíquica parcial y permanente frente a la sintomatología presentada por el actor y que por el método de la capacidad restante se reduce a un 14,25%, porcentual que y que conforme los valores de esta Sala para cualificar las minusvalías en este plano, encuentro prudente y equitativo, fijar por este rubro la suma de \$..., revocándose la sentencia en este punto (art. 1078 C. Civ., 165, 3° párrafo, 375, 384 y ccs. del código adjetivo).- 3) GASTOS POR TRATAMIENTO: El dispositivo sentencial que deviene apelado fijó en este renglón la suma de \$... El demandado y la citada en garantía cuestionan su procedencia mientras conforme lo resumido en II. Los recurrentes cuestionan que su admisión implica una doble indemnización. Y ello no es así.- Es que 'No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico

posterior porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 y siguientes del Código Civil. Acreditada la necesidad del tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito? (SCBA, Ac. 659476 S 9-5-2001, en causa 57.059 R.S. 56/2010 esta Sala [S.D.], entre otros). El Dr. Martín en su dictamen de fs. 4521/425 aconsejó que el Sr. Martínez González lleve a cabo una tratamiento psicológico individual de dos sesiones semanales con una duración promedio de dos años.- Por lo que no existiendo doble indemnización por un mismo rubro como erróneamente el recurrente y no habiendo apelado la actora este segmento en tratamiento, estimo que la admisión de esta parcela (\$) se encuentra ajustada a derecho, rechazando el agravio del demandado y la citada en garantía. (arts. 1067, 1068, 1083 C. Civ. y, 375, 384 y 165 del CPCC). Así lo decido. 4) DAÑO MORAL: En la instancia de origen se admitió este rubro en la suma de \$... deviniendo a la postre apelado por ambas partes según lo resumido en II. Tengo dicho que ¿el daño moral importa, una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa en el espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial?. (mi voto en causa de esta Sala III Cs. 58.188 R.S. 23/14, entre muchas otras). Bajo este plafón, atendiendo a las particulares circunstancias del caso y las condiciones personales del actor, la conciencia de su incapacidad psicofísica del orden del 19,25% parcial y permanente, los tratamientos aconsejados, encuentro que la suma acordada en la instancia de origen (\$) deviene reducida, por lo que entiendo prudente y equitativo elevar la partida a la suma de \$..., admitiéndose el recurso del actor, revocándose la sentencia en este punto (art. 1078 del Cód. Civil y arts. 165 y 375 del CPCC). Así lo resuelvo.- 5) GASTOS MÉDICOS, FARMACÉUTICOS Y DE TRASLADO: Por esta partida la a quo ha estipulado fijar la suma de \$..., suma que la demandada y su aseguradora entienden improcedente por lo expuesto en II. El resarcimiento en concepto de gastos médicos, farmacéuticos y viáticos por traslado apunta a restituirle a la víctima del ilícito el importe de las erogaciones que, con motivo de éste, se vio obligado a sufragar, o bien aquellas que adeuda; motivo por el que constituye un auténtico menoscabo patrimonial y, por ende, resarcible. ¿Si bien estos gastos deben ser probados por el reclamante (confr. art. 375 C.P.C.C.), no es menester una prueba concluyente, en razón de la absoluta necesidad de los mismos y de la dificultad de obtener los medios probatorios, aunque es necesario que guarden relación de causalidad con la naturaleza del daño sufrido, sin que el hecho de que el damnificado se encuentre afiliado a una obra social o se atienda en un establecimiento asistencial público sea óbice para su viabilidad, ya que es notorio que determinados desembolsos son sufragados por el propio paciente?. (conf. mi voto esta Sala III, causa 58.158 R.S. 104/10 [S.D.]). Por todo ello, teniendo en cuenta la entidad de las lesiones sufridas por el actor a raíz del accidente de autos y la necesidad de soportar gastos médicos, traslados y farmacia, encuentro prudente y equitativo reducir este rubro a la suma de \$..., admitiendo el recurso de la demandada y citada en garantía en este punto (arts. 1083 y ccs. del C. Civil 375, 384 y 165 del CPCC). Así lo propongo. IV.- Por los motivos expuestos, atento a la forma en que se decide y la naturaleza de las cuestiones propuestas propongo revocar parcialmente la sentencia apelada en lo que refiere a la atribución de responsabilidad, asignándose a la parte demandada un 75% y al actor el 25%, debiendo elevarse la suma fijada para el daño físico -incapacidad sobreviniente a la suma de \$...; admitiéndose el rubro daño psíquico, fijando su cuantía en la suma de \$...; reduciendo el rubro gastos médicos, de traslado y tratamiento a la suma de \$..., y elevándose el rubro daño moral a la suma de \$..., modificándose de esta forma el monto de condena, el que asciende a la suma total de \$..., confirmándose todo cuanto más decide y fuera materia de agravios. (arts. 165, 375, 384, 474 y ccdds. del CPCC; 3, 901/906, 1066, 1067, 1069, 1078, 1083, 1113 y ccddes. del C.Civ; art. 54, inc. 5to, 57, inc. 2, ap. c) y h), ley 11.430, texto según ley 11.768). Por la distribución de la responsabilidad, el monto de condena que deberá afrontar la demandada y citada en garantía asciende al 75% del total, lo que representa \$...- En lo que refiere a la imposición de las costas de Alzada, atento el vencimiento parcial y mutuo de los recurrentes, deberán fijarse en el orden causado (arts. 68 y 71 CPCC), difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 ley 8904) V oto, en consecuencia, por la PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.- A la misma cuestión el Señor Juez Doctor ROJAS MOLINA, por iguales fundamentos votó también PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor Castellanos, dijo: Conforme se ha votado en la cuestión anterior, p ropongo revocar la sentencia apelada en lo que refiere a la atribución de responsabilidad, asignándose a la parte demandada un 75% y al actor el 25% debiendo elevarse la suma fijada para el daño físico-incapacidad sobreviniente a la suma de \$...; admitiéndose el rubro daño psíquico, fijando su cuantía en la suma de \$...; reduciendo el rubro gastos médicos, de traslado y tratamiento a la suma de \$..., y elevándose el rubro daño moral a la suma de \$..., modificándose de esta forma el monto de condena, el que asciende a la suma total de \$..., ello confirmándose todo cuanto más

decide y fuera materia de agravios. (arts. 165, 375, 384, 474 y ccmts. del CPCC; 3, 901/906, 1066, 1067, 1069, 1078, 1083, 1113 y ccmts. del C.Civ; art. 54, inc. 5to, 57, inc. 2, ap. c) y h), ley 11.430, texto según ley 11.768). Por la distribución de la responsabilidad, el monto de condena que deberá afrontar la demandada y citada en garantía asciende al 75% del total, lo que representa \$.... Las costas de Alzada, atento el vencimiento parcial y mutuo de los recurrentes, deberán fijarse en el orden causado (arts. 68 y 71 CPCC), difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 ley 8904). ASI LO VOTO . El Señor Juez, Doctor Rojas Molina por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 24 de febrero de 2015.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente la sentencia apelada en lo que refiere a la atribución de responsabilidad, asignándose a la parte demandada un 75% y al actor el 25%; se eleva la suma fijada para el daño físico-incapacidad sobreviniente a la suma de \$...; se admite el rubro daño psíquico, fijando su cuantía en la suma de \$...; se reduce el rubro gastos médicos, de traslado y tratamiento a la suma de \$..., y se eleva el rubro daño moral a la suma de \$..., modificándose de esta forma el monto de condena, el que asciende a la suma total de \$..., confirmándose todo cuanto más decide y fuera materia de agravios. (arts. 165, 375, 384, 474 y ccmts. del CPCC; 3, 901/906, 1066, 1067, 1069, 1078, 1083, 1113 y ccmts. del C.Civ; art. 54, inc. 5to, 57, inc. 2, ap. c) y h), ley 11.430, texto según ley 11.768). Por la distribución de la responsabilidad, el monto de condena que deberá afrontar la demandada y citada en garantía asciende al 75% del total, lo que representa \$.... Las costas de Alzada atento el vencimiento parcial y mutuo de los recurrentes, se fijan en el orden causado (arts. 68 y 71 CPCC); se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 ley 8904).- 000775E