

Accidente De Transito Art 1113 2 Parrafo Segunda Parte Concurrencia De Culpas

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Art. 1113, 2º párrafo, segunda parte.

Concurrencia de culpas
demanda promovida.

En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia que admitió parcialmente la

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 26 días del mes de mayo de dos mil dieciseis, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; doctores, Sebastián Emilio Iglesias Berrondo, Luis Armando Rodríguez y Carlos Alberto Vitale, para dictar sentencia en los autos caratulados "CARRILLO PROSPERO C GALVAN CASIMIRO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires -resultó que debía observarse este orden: doctor Vitale doctor Rodríguez y doctor Iglesias Berrondo, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Primera cuestión: ¿Es justa la resolución apelada? Segunda cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión el doctor Vitale, dijo: I.- Antecedentes. a) Vienen los autos a conocimiento de esta Sala II en virtud de los recursos de apelación interpuestos a fojas 454 y 456 por la parte actora y la citada en garantía, contra la sentencia definitiva de fojas 431/444, que admite parcialmente la demanda. Los recursos fueron concedidos libremente a fojas 455 y 459.- El señor Juez de la Instancia a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 2 Departamental, dictó sentencia haciendo lugar a la demanda instaurada por el señor Próspero Carrillo contra Casimiro Galván y Paula Cristina Santiso, condenándolos a pagar solidariamente el 50% del total indemnizatorio reconocido (\$ 82.040), esto es, la suma de \$. 41.020, con más los intereses establecidos en el considerando VI. Impone costas a la vencida, hace extensiva la condena a la Citada en Garantía "Liderar compañía General de Seguros SA", en los límites de la cobertura contratada. La acción es consecuencia del siniestro ocurrido en la calle Juramento a la altura del n° ... de la Capital Federal, el día 9 de marzo del año 2006, cuando el actor al descender de un rodado resulta embestido por el espejo retrovisor derecho del vehículo Renault Traffic, dominio ... , conducido por Casimiro Galván. Como consecuencia del hecho el actor reclama por los daños sufridos, denuncia la existencia de una causa penal y atribuyó la responsabilidad del siniestro al conductor que lo embiste, extendiendo la acción al titular del vehículo. Ofrece su prueba y funda en derecho. Luego de la tramitación de estilo se presenta Dra Nidia S Espejo, como gestora y representación de la codemandada Paula Carina Santiso (gestión que ratifica), contestando la acción y dando su versión de los hechos; aunque reconoce la ocurrencia del suceso endilga la responsabilidad al actor. Ofrece su prueba, funda en derecho y peticiona el rechazo de la demanda. Posteriormente, la misma profesional se presenta por el demandado Galván, adhiriéndose a los términos del responde. A fojas 94 de presenta la citada en garantía, "Liderar Compañía General de Seguros SA", a estar a derecho. A fojas 420/421 se certifica acerca de la producción y vencimiento de la prueba, dando lugar posteriormente al llamado de los autos a sentencia (ver fs 430) La sentencia. Conforme lo expresado, la sentencia hace lugar parcialmente a la demanda, con fundamento en una concurrencia de culpa que distribuye en igual proporción entre las partes. Condena en consecuencia a la parte demandada y a la aseguradora, ésta en la medida de cobertura del seguro, al pago de la suma de \$ 41.020, con más los intereses a la "tasa pasiva" y las costas del proceso en la proporción establecida. Por conducto de los escritos de fojas 454 y 456, las partes se alzan contra el pronunciamiento, planteando los recursos de apelación. Los agravios. Los agravios de las partes pueden resumirse en las siguientes quejas: De la actora (ver fs 480/486): cuestionando la atribución de la responsabilidad que distribuye e imputa la sentencia. Considera errónea la interpretación del juez a quo, por aplicación de los principios de la responsabilidad objetiva y por entender que no se ha probado la eximente invocada (culpa de la víctima) ni valorado adecuadamente la prueba. (ver fs 483 vta). Acompaña jurisprudencia en el descargo, peticiona la modificación del fallo atribuyéndose la responsabilidad total a los demandados por el hecho de autos y peticiona se regulen en esta instancia los honorarios que omitiera la sentencia de la instancia anterior. La Citada en garantía (ver fs 487/483), por su parte, cuestiona la "fundamentación de la sentencia", y la responsabilidad que imputa a su parte, pues entiende que ha quedado demostrado acabadamente la responsabilidad de la actora en la producción del evento dañoso, pues afirma, la víctima dio lugar a la producción del suceso. Pide la revocación del fallo. Desde otra óptica, cuestiona los montos indemnizatorios por excesivos e infundados y la cuantificación del daño moral, que estima debe reducirse en una valoración adecuada de las constancias objetivas de la causa y personales del actor. Pide la revocación de la sentencia, con costas. (fs 483 vta.) Los agravios no fueron contestados luego del traslado que se confiriera (ver fs. 494), disponiéndose a fojas 495, el llamado de los autos a sentencia y dando lugar al sorteo del que resulto desinsaculado como vocal preopinante, tarea que paso a ejercer. II. Solución. De todo comienzo, no resulta ocioso señalar que esta Cámara actúa como Tribunal revisor de una sentencia relativa a

un hecho (9/03/2006) cuyo reclamo comienza en el año 2008 y que obtiene sentencia del 26 de agosto de 2015, por lo que, más allá de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación desde el día 1° de agosto de ese año, corresponde que nuestro pronunciamiento se elabore en base a los parámetros de la normativa de los ahora derogados Código de Comercio y Código Civil; ello pues la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació, o sea la del momento mismo del hecho sobre el que discurriré, teniendo presente además, si correspondiere, lo dispuesto por el art. 7 del NCCC en cuanto señala que "a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (arts 3 del Código Civil derogado y art. 7 del Nuevo Código Civil y Comercial). a) La falta de fundamentación de la sentencia. A fojas 487 VTA, la citada en garantía critica la sentencia calificándola de arbitraria por su "falta de fundamentación". Destaca que no es una mera disconformidad sino el resultado de la ruptura lógica de las premisas consideradas por el a quo, que no concluye en una derivación razonada del derecho vigente. No advierte el recurrente que cae en los mismos defectos que imputa al pronunciamiento. En efecto, nadie puede poner en tal de juicio que "incumbe a los jueces fundar sus decisiones", que "el fallo sea derivación razonada del derecho vigente a los hechos comprobados en la causa y no el producto de la individual voluntad del juez?", etc, etc o en definitiva, que la sentencia sea fundada. Es lo que corresponde, por otra parte. La crítica a esta parcela deja mucho que desear, pues el litigante se ha limitado a expresiones genéricas, sin expresar con precisión los pretendidos errores u omisiones del pronunciamiento o cual ha sido el desacierto en que incurrió el sentenciante. Resulta palmario que el escrito no contiene un agravio técnico, idóneo y suficiente. Por ende, cuando nos encontramos con manifestaciones que -sin meditada exposición de la injusticia de la sentencia - sólo trae la disconformidad personal del apelante con ella, y sin constituir un comentario orgánico con una crítica adecuada, es evidente que queda sellada la suerte de este tramo del recurso. El agravio no puede prosperar. Se debe criticar con pruebas y señalando el yerro en la selección o su valoración. b) La cuestión de la responsabilidad - la concurrencia de culpa. Conforme surge de los agravios las partes se encuentran en franca contradicción con lo decidido en la instancia y lógicamente, en óptica distinta. A efectos de mejor enfoque estimo prudente abordar la cuestión de la responsabilidad por el hecho de autos, pues mientras la actora sostiene la total responsabilidad de la demandada en la producción del hecho, la demandada (ver fs. 32) ha esgrimido la "culpa de la víctima" como eximente a las obligaciones que resultarían de una condena en autos. El sistema de determinación de la culpa que establece nuestro Código Civil (régimen de la culpa en concreto) y que vuelve a receptor el Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 1757, 1758, 1769 y cctes) , en razón del cual una conducta reprochable, deberá ser el resultado de una comparación entre lo obrado por el autor del hecho y lo que habría debido obrar para actuar correctamente, teniendo en cuenta la naturaleza de la obligación, las circunstancias de tiempo y lugar y la prudencia y conocimiento de las cosas, que hacían a su condición de cosa productora de riesgo. Destaca la doctrina que, "todo derecho nace, se transforma o se extingue como consecuencia de un hecho. De aquí que la primera función del juez en el proceso sea la investigación de los hechos, para luego, en la sentencia, deducir el derecho que surja de ellos. El juez conoce el derecho y nada importa que las partes omitan mencionarlo o incurran en errores con respecto a la ley aplicable, porque a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica en virtud del principio "iura novit curia"; pero no ocurre lo mismo con los hechos, que sólo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que se produzca para acreditarlos" (ALSINA Hugo, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, 2da Ed. Ediar. T. III. pag. 221). Ampliando el concepto, para ser objeto de prueba, los hechos deben ser controvertidos y conducentes, y que revisten carácter de controvertidos "cuando son afirmados por una de las partes y desconocidos o negados por la otra, es decir, cuando constituyen el contenido de una afirmación unilateral, y que son conducentes los hechos provistos de relevancia para influir en la decisión del conflicto, careciendo de aquella calidad los hechos que, aunque discutidos, su falta de meritación no tendría virtualidad para alterar el contenido de la sentencia" (Derecho Procesal Civil T.IV. pág. 343 y ss., Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1979). Así las cosas, el principio dispositivo erige en actividad privativa de las partes la consistente aportación de los hechos en que fundan sus pretensiones o defensas estándole, por ende, vedado al juez verificar la existencia de hechos no afirmados por ninguna de las partes. En esta postura se enrola el artículo 362 del Código Procesal al disponer que "No podrán producirse pruebas sino sobre hechos que hayan sido articulados por las partes en sus escritos respectivos?". Los hechos admitidos por las partes se encuentran al margen de la actividad probatoria. Lo mismo puede decirse respecto de los hechos notorios, por el grado de certeza que deparan, como de los hechos presumidos por la ley: toda persona a quien favorece una presunción legal se halla dispensada de probar el hecho sobre el cual dicha presunción recae. Sobre lo expuesto y la contribución de las "máximas de experiencia", he de valorar entonces la prueba reunida en autos en aras de la justa solución al problema que habremos de tratar (artículo 384 del CPCC). Tal como quedó trabada la presente relación procesal, a la parte actora incumbía

acreditar la existencia de hecho y su relación causal con los daños producidos, las condiciones personales de la víctima, estudios, ocupación, ingresos y la ayuda que aportaba al hogar, etc. Asimismo estaba a cargo de la accionada aportar la prueba necesaria sobre la cual sustentar la culpa de la víctima y por ende, su exención de responsabilidad.. Y digo ello en una clara aplicación de los principios que surgen del artículo 375 de nuestro ordenamiento ritual en el sentido que ?Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o Tribunal no tenga el deber de conocer. Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción?. Ahora bien, como señala la doctrina ?el problema de la carga de la prueba no aparece, como pudiera pensarse, en todo juicio contradictorio, desde el momento que la práctica tribunalicia permite observar que sólo en algunos pocos litigios el juez entra a considerar ?quien? soporta la prueba, es decir si el actor o el demandado. Ello es una natural derivación del ?principio de adquisición procesal?; al juez le es indiferente establecer a cual de los litigantes correspondía probar, siempre que los hechos esenciales de la causa queden probados. No interesa quién probó, desde el momento en que el instrumento de convicción está en el proceso y el único destinatario es el juez. Es que la prueba se adquiere para el proceso. Como ha señalado la casación provincial, el principio de adquisición procesal de la prueba, hace posible que cualquiera sea la procedencia de las probanzas que obran en el expediente, su valoración por los jueces de mérito sea siempre conducente, cualquiera se la parte favorecida o perjudicada por ellos (SCBA Ac 55-593) El caso concreto. La demanda fue receptada parcialmente: está reconocido tanto la ocurrencia del hecho como la intervención de los involucrados. Por lo tanto y adentrándonos en los principios de la responsabilidad objetiva corresponde verificar si se encuentra acreditada la culpa de la víctima esgrimida como eximente por la demandada, en su presentación de fojas 32. Con sustento en el articulado de la ley 24.449 (arts. 38, 39 t ctes) el señor juez de la instancia analizó la cuestión de autos, para en definitiva determinar una concurrencia de culpa entre los involucrados en el siniestro en igualdad de proporción. Extrajo del análisis de la prueba colectada, valorada bajo los principios de la sana crítica que ? ante la falta de prueba contundente enervatoria... arribo a la convicción de la incidencia causal de la víctima, Próspero Carrillo, ha sido del 50%. De allí se desprende que ?los demandados Casimiro Galván y Paula Carina Santiso, en la proporción del 50% restante, deberán responder solidariamente por las consecuencias dañosas del hecho ilícito, de conformidad y con los alcances de lo dispuesto por los arts. 512, 901, 902, 903, 1066, 1067, 1069, 1083, 1113 y 3410 y cc. Del Cód. Civil; art 34 inc 4, 163, 320, 330, 384, 456, 474 y cc del CPCC)?, conforme el principio de la causalidad paritaria, Hemos señalado anteriormente que las partes atacaron el decisorio y en este aspecto, ambos recurrentes se dirigen a remarcar en la interpretación de las conclusiones de la pericia mecánica el fundamento de la queja, obviamente con resultados que se oponen. Se extrae de la pericia mecánica y las constancias de la causa penal agregada por cuerda (no cuestionada por las partes) ciertos presupuestos que nos permiten dar respuesta a los agravios: a) el arribo de la ambulancia al lugar: En la declaración penal y a fojas 22, el actor manifiesta que ?se encontraba bajando de su camioneta particular...la cual estaba estacionada del lado derecho de la cinta asfáltica de la calle Juramento... es ese momento, se le aproxima por su lateral derecho un vehículo marca Renault... resulta lesionado por el golpe en el codo derecho y un pequeño dolor lumbar....?; surge del gráfico pericial, no controvertido por las partes (ver fs 391 vta), que ambos vehículos circulaban en la misma dirección. b) el reconocimiento del impacto: Surge de la declaración del demandado a fojas 1 de la causa penal cuando expresa, ?.. circulaba por la calle Juramento, próximo a llegar a la intersección de la calle Húsares, en forma imprevista toca con el espejo del vehículo... a un transeúnte el cual se encontraba parado junto a un rodado..?. El testigo de fojas 212, señor Silvio Gauto, es conteste con lo expuesto. c) la posición de la víctima al momento del contacto: se extrae de la explicación pericial que la única manera de producirse el accidente en que ?al momento de producción de la interferencia el actor se encontrase ya en pleno movimiento del erguirse, con tal desarrollo de energía que le permita acelerar su cuerpo a punto de impactar con el hombro al extremo del espejo retrovisor lado derecho de la ambulancia. Ello descarta que el actor estuviera agachado (posición esgrimida por la demandada a fojas 31) y es coincidente con el relato del actor (fs 22 causa penal); por otra parte, la única manera en que la ambulancia golpee con el espejo retrovisor al actor en su codo derecho, nos indica que éste estaba ubicado ?de frente? al rodado que llega. d) reservas de la pericia mecánica: es indudable que el experto tenía sus reservas al momento de realizar la experticia. Es concluyente su relato en cuanto a que ?este auxiliar ha efectuado una inspección del lugar del evento como asimismo a pesar de haber solicitado en autos la inspección de los vehículos involucrados y en particular dado las características del accidente (impacto al actor con el espejo retrovisor ? lado derecho ? del rodado del demandado), manifiesta que debido al tiempo transcurrido desde la fecha del mismo (9 de marzo de 2006, más de 6 años) y ante las posibilidades de nuevos accidentes (ambulancia transporte de pacientes) la inspección dista de proporcionar datos fidedignos, motivo por los cuales, se ha partido de un estudio exhaustivo de la causa penal y los presentes obrados para la elaboración del presente informe pericial? (ver fs 390 vta). Es obvio que no existe por parte del perito contacto directo con el rodado embistente, que era una ambulancia. En este contexto, sumamos a lo expuesto la falta de previsión y cuidado de las partes, lo que es en mi criterio evidente. Señala la jurisprudencia ?En los casos en que, como en la especie, son los

principios de la responsabilidad objetiva del Art.1113, 2º párrafo, 2ª parte del Cód.Civil, los que disciernen la asignación de responsabilidad, la prueba de la ruptura del nexo causal entre el daño sufrido por el actor, y por los que reclama resarcimiento, y el riesgo de la cosa (automotor), debe ser concluyente e indubitable, ya que la imputación al dueño o guardián de la cosa cuyo riesgo causó el daño es legal y objetiva, esto es, que viene impuesta por la ley, independientemente de todo tipo de aporte subjetivo o culposo. De tal modo que, como lo ha dicho reiteradamente esta Alzada, no basta para la exención pretendida (culpa de la víctima, una de las causales que recepta el precepto) sembrar dudas sobre el comportamiento culposo de la víctima, sino que ha menester demostrar acabadamente que dicho comportamiento tiene la entidad necesaria para erigirse en causa adecuada (exclusiva o concurrente) del hecho lesivo o resultado dañoso. (CC0002 SM 58495 RSD-8-7 S 08/02/2007 Pallares, Isabel y otra c/Magri, Ricardo José y otra s/Daños y perjuicios B2003934?. Esta es la cuestión de autos. No puede ponerse en tela de juicio la calidad de embistente del demandado (que lo fue desde el momento en que reconoce el contacto), pero tampoco la desaprensión con que el actor se condujo en el caso concreto. Así lo entendió el sentenciante al enfocar la cuestión conforme los lineamientos que indican los arts 38 y 39 inc b de la ley 24.449, vigentes al momento del hecho, que regulan, tanto la forma en que deben conducirse los peatones en la zona urbana, ¿únicamente por la acera u otros espacios habilitados a ese fin?, en las intersecciones, por la senda peatonal y excepcionalmente, por la calzada rodeando el vehículo (art. 38 inc a Ley 24.449) o como la manera en que debe conducirse todo conductor, ¿ en la vía pública, con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo... teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito ?art. 39 inc b Ley cita). Interpreto, es la respuesta adecuada a la actitud de los partícipes del suceso. El conductor del rodado, porque embiste al peatón cuando éste ya se encontraba parado al lado del rodado del que había descendido: pudo haber realizado alguna maniobra de esquivar, o frenado su vehículo y no tuvo el dominio adecuado del rodado. El peatón, porque como lo he señalado, ha procedido con desaprensión: antes de salir de su rodado debió percatarse de que el tránsito le permitía descender sin riesgo alguno; por ende, no debió haber descendido a la calzada cuando se aproximaba el rodado generando una situación de riesgo al crear un obstáculo con su cuerpo. Es una conducta que no escapa a la lógica adecuada. Es reiterada la jurisprudencia pronunciándose en el sentido de que cuando se trata de un accidente entre un automóvil y un peatón, se crea la presunción de culpa del conductor del vehículo, a excepción de que demuestre que el hecho ocurrió por culpa exclusiva de la víctima. Y en este sentido, la actora alegó la inexistencia de probanzas en consonancia con la conducta pasiva de la accionada, cuando ello no es así por aplicación del principio de adquisición procesal, conforme lo he señalado renglones arriba. La prueba colectada y los principios de la sana crítica forman convicción suficiente para tener por acreditada la culpa concurrente a la que arriba la sentencia. Por estos fundamentos y por entender que el evento es consecuencia del inadecuado proceder de ambas partes y producto de un obrar culposo, la sentencia debe confirmarse y así lo he de proponer al acuerdo. c) La incapacidad sobreviniente. Destaca la demandada en sus agravios que el monto fijado por la sentencia es excesivo y arbitrario por apartarse de las constancias obrantes en el proceso (ver fs 490 vta), señalando además, que lo indemnizable no es la lesión en sí misma, sino las secuelas incapacitantes que de ella se derivan para la víctima. Resalta luego la conducta del actor en su contribución al acaecimiento del hecho, para después afirmar que no resulta procedente indemnizar el daño psicológico, como lo ha efectuado el juez a quo, pues es ¿el informe psicológico es una opinión técnica que no resulta vinculante al juez de la causa ya que es quien tiene las facultades de valorar los hechos y la prueba y en tal sentido, el dictamen debe ser valorado como un elemento más de prueba, al cual deben agregárseles las demás pruebas agregadas por las partes y en función del conjunto del plexo probatorio establecer un monto indemnizatorio? (ver fs 491 2do párrafo.). Se agravia por lo exagerado del monto al que considera ¿arbitrario e infundado conforme la concausalidad con los antecedentes personales de los actores previos al hecho de autos? (ver 491 vta primer párrafo), propugna la reducción a sus justos límites. En síntesis, solicita se el rechazo del rubro en consideración y subsidiariamente, la reducción. El agravio no puede prosperar si sólo traduce la mera disconformidad con lo decidido. En efecto, no basta sostener que la sentencia del juez es errónea, injusta, contraria a derecho, arbitraria o infundada, sino que hace a la esencia del cumplimiento de la carga procesal de expresar agravios, demostrar de acuerdo a la lógica y en concierto con la ley, por qué el juez yerra o incurre en error al juzgar. De aquí que cuando no hay una impugnación concreta a las motivaciones básicas de la sentencia que se recurre, la queja es insuficiente. Es lo que ocurre en este caso, donde se ataca el pronunciamiento judicial sin objetar la prueba que sirvió de base a la decisión. A modo de ejemplo, si se conciente el informe pericial médico - como ha sucedido en este caso - es evidente que no puede cuestionarse lo que el juez decida con fundamento en la pericia. Si se ataca el monto que fija la sentencia, habrá que justificar con prueba adecuada el por qué la decisión no se ajusta a los antecedentes y cual es el correspondería en su caso. No puede el Tribunal ¿adivinar ni suponer? qué es lo excesivo, lo arbitrario o lo infundado de la decisión judicial si el recurrente no explicita los por qué de su queja. Debe repararse que la sede de la apelación es una instancia de revisión crítica donde lo que se ataca o defiende, pondera, analiza, apuntala o demuele es el pronunciamiento del juez en función de sus impropiedades o desaciertos. No es una instancia para reiterar argumentos

buscando ganar en su replanteo una suerte diversa de la obtenida en primera instancia. (CAM 1ra BB en DJBA v117p104 en Morello, Códigos Comentario art 260). Por estos fundamentos, el agravio no puede prosperar. d) Los Gastos de farmacia, asistencia médica, movilidad y tratamiento psicológico. También ha cuestionado la demandada la suma de \$ 3.940 fijada en la instancia para responder al presente concepto, solicitando su rechazo o reducción, con fundamento en la falta de acreditación. Debemos señalar que el concepto fue distribuido en la instancia según el siguiente detalle: \$ 600 por gastos médico-farmacéuticos; \$ 300 por gastos de movilidad y \$ 2.640 por gastos por honorarios por tratamiento psicológico. Este Tribunal ha dicho en varias ocasiones, coincidiendo con la jurisprudencia dominante, que "Corresponde admitir los gastos por remedios no documentados en la medida que se adecuen a la situación por la que debió atravesar el reclamante, cuya cuantificación puede hacerse acudiendo a lo normado por el art. 165 del código procesal civil y comercial de la Nación conf CNCiv. Sala A, 17/12/97, "Schtromvaser, de Klaperman, Fanny c/ Nueve de Julio SAC y otros s/ Daños y Perjuicios", (conf. Daray, Hernán en op. cit. T. II p. 107). Asimismo, en lo que hace a este tipo de gastos, "Deben admitirse los gastos de farmacia y medicamentos aun cuando la asistencia se hubiere brindado en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por esos servicios" (CNCiv. Sala A, 11/12/97, Perrone Lindolfo A, y otras c/ Empresa de Transporte Sur Nor Cisa y otros s/ daños y perjuicios?; de esta Sala II, Exptes 2862/2 y 3050/2, entre otros. La procedencia del rubro deviene en mi criterio incuestionable para casos como el de autos. Ahora bien, esa incuestionabilidad no implica irrazonabilidad ni enriquecimiento sin causa. "Los gastos por remedios, traslados, viáticos, etc., no requieren una exacta y pormenorizada comprobación, pudiendo ser establecidos por el sentenciante en consideración a las circunstancias de la causa y en un ámbito de prudencia y razonabilidad (art. 165 CPCC).?" (conf. CC0001 SM 44864 RSD-253-4 S 3-8-2004, Juez LAMI (SD), Carlos, Zulema Raquel y ot. c/ Hospital Interzonal de Agudos Eva Perón s/ Daños y perjuicios, Lami-Sirvén; sumario JUBA B1951275), y. en su caso, tomando en consideración las máximas de la experiencia a las que cabe echar mano a la luz del principio apreciatorio de la sana crítica.?" Con ese Norte, estimo que la indemnización establecida en la Instancia para responder a los gastos médicos, farmacéuticos y viáticos resulta prudencial, aún frente a la falta de constancias. Respecto de los gastos por honorarios de tratamiento psicológico (ver fs 491/492), nada hay en la queja que nos lleve a considerar que el recurrente haya cuestionado la decisión del juez de la instancia y en bajo este enfoque nada podemos agregar. En consecuencia, los agravios dirigidos a concepto gastos y tratamientos, deben desestimarse. e) El daño moral. La demandada ha cuestionado la suma fijada en la instancia para responder a este concepto (\$ 25.000), considerando que la sentencia se aparta de los criterios de prudencia y sana crítica omitiendo considerar las circunstancias particulares acreditadas en la causa; entre ellos, dolencia, tiempo de internación, molestias padecidas, etc. El daño moral se configura por todo sufrimiento o dolor que se padece, independientemente de cualquier reparación de orden patrimonial. Es el menoscabo en los sentimientos, consistente en los padecimientos físicos, la pena moral, la inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser consecuencia del hecho perjudicial. De aquí que para la determinación del monto no se requiere prueba de su entidad, pues se lo tiene por acreditado con la sola comisión del acto antijurídico, vale decir, que se trata de una prueba "in re ipsa", que surge de los mismos hechos. El perjuicio que deriva de este daño se traduce en vivencias personales de los afectados y en factores subjetivos que tornan dificultosa la ponderación judicial del sufrimiento padecido. No se trata de cuantificar el dolor humano en base a tales subjetividades, ni tampoco atendiendo a la situación económica de la víctima o la importancia del daño materia inferido, sino de elaborar pautas medianamente objetivas que conduzcan a un resultado equitativo, en orden a los padecimientos sufridos. A raíz del suceso que motiva las actuaciones, el actor ha experimentado inquietud por la situación vivida. Tengo presente y no puedo dejar de ponderar que a los traumatismos sufridos, curaciones, padecimientos y reposo, se suma una situación de angustia de cara al futuro, el no saber qué va a pasar y cuáles pueden ser las secuelas del hecho padecido. Todo ello, conforma un plexo objetivo que debe necesariamente repararse. Por ello, teniendo en cuenta las constancias objetivas de la causa y que acabo de detallar como las circunstancias personales del actor (edad, trabajo, familia, etc) entiendo que el resarcimiento del daño moral fijado en la instancia resulta adecuado; no encuentro mérito suficiente como para modificar lo decidido en la instancia anterior, desestimándose en consecuencia los agravios de la recurrente (art. 903, 904, 1078, 1083 y cctes del Código Civil; SCBA Ac. 55.774; 55.278, Sumarios JUBA B20045, B 93939; de esta Sala II, in re Exp. 3608/2, 3708/2, entre otros). e) La regulación de honorarios. La sentencia de la instancia anterior difirió la regulación de los honorarios para el momento pertinente, conforme se expone en el pronunciamiento y ello fue cuestionado en el actor, señalando la omisión. No estamos frente a un "olvido del sentenciante" ni a una cuestión omitida que estuvo en la consideración de las partes, sino frente a una atribución del juez a quo, que en determinadas circunstancias puede deferir la resolución de esta cuestión accesorio (art. 51 Dc Ley 8904). Tampoco podría hacerlo esta Alzada, toda vez que su actividad se agota en las atribuciones del art. 31 del decreto señalado, máxime si en el caso existe confirmación de la sentencia. La queja debe desestimarse. Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión por la afirmativa. A la misma cuestión y por compartir los fundamentos expresados, los

doctores Iglesias Berrondo y Rodríguez, votan también por la afirmativa. A la segunda cuestión, el doctor Vitale, dijo: en consideración a cómo fue votada la cuestión anterior, corresponde desestimar los agravios de las partes y confirmar la sentencia, en todo lo que fuera materia del recurso. Las costas en la instancia deberán imponerse a la parte demandada vencida, siguiendo el principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCC), debiendo diferirse la regulación de honorarios para el momento procesal adecuado (art.51 Dc ley 8904/77). Así lo voto. A la misma cuestión y por los mismos fundamentos, los doctores Iglesias Berrondo y Rodríguez, votan en el mismo sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: atento el resultado que instruye la votación del Acuerdo que antecede, este Tribunal resuelve: 1) desestimar los agravios de las partes; 2) confirmar la sentencia; 3) imponer las costas en la instancia a la parte demandada vencida, siguiendo el principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCC), debiendo diferirse la regulación de honorarios para el momento procesal adecuado (art.51 Dc ley 8904/77); 4) la condena se hará extensiva la Citada en Garantía en la medida del seguro contratado; 5) Regístrese. Notifíquese (art. 135 inc 12 CPCC). Oportunamente, devuélvase a la instancia de origen.

008837E