

Danos Y Perjuicios Accidente Multiple Hecho De Un Tercero Responsabilidad Solidaria

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente múltiple. Hecho de un tercero.

Responsabilidad solidaria. Se mantiene la sentencia que condenó a la empresa de transporte demandada a resarcir los daños producidos a la actora, pues esta última no acreditó que el rol de su vehículo en el accidente fue meramente un agente pasivo y que el mismo se produjo por culpa de un tercero.

En la Ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los catorce días del mes de abril del año dos mil dieciséis, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala ?A? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en los recursos de apelación interpuestos en los autos caratulados: ?D., A. y otro c/ TRANSPORTE AUTOMOTOR LA PLATA S.A y otro s/ Daños y perjuicios?, respecto de la sentencia de fs. 646/656 el tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: señores jueces de cámara doctores: HUGO MOLTENI - SEBASTIÁN PICASSO - RICARDO LI ROSI - A la cuestión propuesta el Dr. HUGO MOLTENI dijo: 1°.- La sentencia dictada a fs. 646/656, admitió la demanda impetrada por A. D. contra R.A. S., Transporte Automotor La Plata S.A y su aseguradora ?Metropol Sociedad de Seguros Mutuos?, condenándolos a abonar la suma de sesenta y tres mil novecientos sesenta y cuatro pesos (\$ 63.964) con más sus intereses y costas del proceso.- Contra dicho pronunciamiento se alzan las quejas de la apoderada del demandante, quien solicita el incremento de las partidas ?incapacidad física y psíquica?, ?tratamiento psicológico? y ?daño moral? Corrido el correspondiente traslado, el mismo fue replicado a fs. 760/765, por el apoderado de quienes fueran citados como terceros.- Por su parte, el apoderado de las emplazadas se queja a fs. 735/742 de la responsabilidad endilgada y de las cuantías establecidas para resarcir la ?incapacidad sobreviniente?, el ?daño moral?, los ?gastos médicos y de farmacia? y de la extensión de la condena a la aseguradora. Dichas quejas fueron replicadas por la actora a fs. 750/755, y por el apoderado de Transporte Ideal San Justo S.A y de la citada en garantía Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros a fs. 757/758.- 2°.- La presente acción persigue el resarcimiento de los daños y perjuicios sufrido por el accionante, con motivo del accidente acaecido el 9 de agosto de 2004, a las 17:30 hs. aproximadamente, en oportunidad en que el Sr. A. D. conducía su vehículo Ford, modelo Taunus, por la Av. Provincias Unidas, de la localidad de San Justo, Partido de la Matanza, Provincia de Buenos Aires. Refiere que encontrándose detenido en la rotonda del Camino de Cintura, resultó violentamente embestido por el colectivo de la línea 338 interno 28, guiado por el Sr. R. A. S.- Al contestar la demanda, el apoderado de Transporte Automotor La Plata S.A reconoce la producción del accidente, no así la mecánica del mismo. Señala que al llegar a la rotonda, un automóvil Peugeot 504 y un Ford Taunus que circulaban delante del ómnibus frenan imprevisiblemente, obligándolo a detenerse. Continúa relatando que estando parado es embestido por un microómnibus de la línea 96, interno 35 de la empresa Transporte Ideal San Justo S.A, lo que provocó que fuera lanzado hacia delante embistiendo al Ford Taunus y este a su vez al Peugeot 504. A raíz de ello, solicitó la citación como tercero del conductor de colectivo y de la empresa de transporte.- Al presentarse el apoderado de Transporte Ideal San Justo S.A y su citada en garantía reconoce que ese día y en ese lugar, su unidad funcional participó de un accidente donde embistió al interno 28 de la línea 338, aunque difiere con el relato efectuado por la demandada. Al respecto, desconoce que a raíz del choque el colectivo del demandado fuera desplazado violentamente hacia delante embistiendo a un tercero, como así tampoco reconoce la presencia del Ford Taunus del actor (ver. fs. 149).- 3°.- Previo a todo aclaro, que, al cumplir la demandante con la crítica concreta y razonada que prescribe el art. 265 del CPCCN, en aras de la amplitud de la garantía de defensa en juicio, y conforme al criterio restrictivo que rige en esta materia (conf. Gozaini, Osvaldo A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado, La Ley, Buenos Aires, 2006, t. II, p. 101/102; Kielmanovich, Jorge L., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado, Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2003, t. I, p. 426), no propiciará la sanción de deserción que postula el apoderado de Transporte Ideal San Justo S.A y la citada en garantía Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros a fs. 760/765.- 4°.- El apoderado de los emplazados se queja de la incorrecta valoración efectuada en la instancia de grado. Refiere que el Sr. Juez ?a quo? le restó validez al testimonio de C. J. Á., quien era inspector de la empresa demandada y que en dicha eventualidad, viajaba controlando el pasaje de la unidad siniestrada, sin que su testimonio sea impugnado. Señala que de dicho testimonio presencial, se desprende que el colectivo de la línea 96 resultó embestido por un microómnibus de la línea 338, provocando que se desplazara hacia adelante y embistiera al rodado del actor.- Asimismo, se queja de que se de plena validez a la pericia mecánica, a pesar de que el propio tercero reconoce su participación activa y desencadenante en la colisión. A partir de ello, entiende que su intervención en el accidente, fue como un mero agente pasivo, configurándose la eximente dispuesta en el art. 1.113,

segundo párrafo, segundo supuesto, del Código Civil (hecho de un tercero por quien no se debe responder).- En autos tanto los emplazados como quien fuera citado como tercero se encuentran contestes respecto a la existencia del accidente ocurrido el día 9 de agosto de 2004, mas difieren respecto a las circunstancias previas que ocasionaron el mismo, endilgándose mutuamente la responsabilidad.- Lo que se debe dilucidar en esta alzada es la incidencia que tuvo el colectivo de la línea 96 en el choque, ya que el quejoso insiste en que su rodado fue agente pasivo del accidente y que el siniestro tuvo por causa adecuada la intervención del segundo colectivo.- 5°.- Como correctamente se afirma en la sentencia en crisis, el caso encuadra en el segundo supuesto del segundo párrafo del artículo 1113 del Código Civil, razón por la cual el damnificado solo tenía que acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjo o, lo que es lo mismo, la relación de causalidad puramente material entre los vehículos y el daño. Ello es así, insisto, en la medida en que sobre el creador del riesgo gravita una presunción de adecuación causal, que solo puede ser desvirtuada si se acredita la intervención de una causa ajena; vale decir, el hecho de la víctima, de un tercero por quien no tenga el deber jurídico de responder o, en fin, la existencia de un caso fortuito o fuerza mayor (Trigo Represas, Félix A., ¿Concurrencia de riesgo de la cosa y de culpa de la víctima?, LL 1993-B-306, con citas de Llambías y Goldenberg). El apoderado de los demandados plantea la ruptura del nexo causal con fundamento en el hecho de un tercero por quien no debían responder, eximente ésta que se encuentra expresamente prevista en la parte final del segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil. Sostiene, en ese sentido, que el impacto de colectivo contra la parte trasera del Ford Taunus del actor tuvo por causa exclusiva el previo embestimiento que sufriera su microómnibus por parte del colectivo de la línea 96.- Ahora bien, como lo ha señalado esta sala reiteradamente, para poder eximir al sindicato como responsable, el hecho del tercero debe ser la causa exclusiva del accidente, pues de lo contrario, si concurre causalmente con el del demandado, ambos responderán solidariamente frente a la víctima, sin perjuicio de las acciones de regreso que correspondan (conf. art. 1109 del Código Civil; C.N. Civil Sala ¿A?, voto del Dr. Picasso en ¿López, Mora Florencia c/ Automotores Riachuelo S. A. y otros s/ Ds. y ps.?, L. 590.291 del 30/5/2012; Zavala de González, Matilde, Resarcimiento de daños, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, t. 4, p. 298/299). Más allá de otras consideraciones, es dirimente para concluir en ese sentido la constatación de que la postura contraria -esto es, permitir la exoneración parcial del demandado frente al hecho de un tercero- colocaría a la víctima de daños causados por una cosa riesgosa o viciosa en peores condiciones que las que la ley establece para los cuasidelitos culposos, donde la regla es la solidaridad de todos los sujetos que han intervenido en la producción del perjuicio (arts. 1081 y 1109, Código Civil). En definitiva, el hecho del tercero, para poder ser invocado válidamente como eximente, debe interrumpir totalmente el nexo causal, razón por la cual -como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación- es preciso que reúna los caracteres de imprevisibilidad e inevitabilidad propios de la fuerza mayor (Fallos, 313:1184 y 317:1139).- 6°.- Establecido ello, corresponde analizar las pruebas producidas en la especie, para establecer si se ha acreditado que el impacto por parte del segundo colectivo, y el consiguiente choque de su microómnibus contra el automóvil del actor, fue la exclusiva causa del accidente.- La prueba de ese extremo, esencial para el progreso de la defensa en examen, estaba entonces a cargo del ahora recurrente, en la medida en que se trata del presupuesto fáctico de la norma que invocaron como fundamento de su postura (art. 377, CPCCN).- Del acta de choque realizada el día siguiente del hecho en la comisaría n° 1 de San Justo, surge que indetificaron al conductor del rodado y al chofer del colectivo demandado (Rubén Alberto Salina). En el relato de la forma y causa del accidente, el conductor del rodado señaló que ¿El vehículo N° 1 salió de rotonda de camino de cintura aprox. 10km/h fue embestido en forma violenta y sorpresiva por el N° 2 que circulaba y a su vez lo hace desplazar hacia delante y toca a 3° vehículo guiado por Acosta, José Matías DNI 32.311.048? (ver. fs. 20).- Esta primer versión brindada por el demandante se ve corroborada con el relato de los hechos efectuado en su demanda (ver. fs. 26vta/27), donde el conductor del Taunus advirtió la presencia de un tercer vehículo, aunque diferente al señalado por el demandado, toda vez que el actor hizo referencia a un Peugeot 505 que había embestido por el choque recibido anteriormente por el colectivo.- De la pericia mecánica se desprende que el colectivo demandado resultó ser el agente embistente y que el rodado del actor reviste el carácter de embestido, cuando se encontraba detenido a fin de ingresar a la rotonda. Agrega que ¿Como consecuencia del impacto resulta proyectado sobre el auto que lo precedía? por lo que considera que la mecánica descrita en la demanda resulta verosímil (ver. fs. 344 punto 5).- Respecto del punto de pericia de la demandada referido al causante del accidente señaló que: ¿De acuerdo a lo expresado por la demandada (Tte. Automotor La Plata S.A), el siniestro que motiva estas actuaciones resulta como consecuencia de haber sido embestido en su parte trasera el interno 28 de la línea 338 (Tte. Automotor La Plata S.A), por el interno 35 de la línea 96, perteneciente a la empresa Tte. Ideal San Justo, motivo por el cual resulta proyectado sobre el rodado de la parte actora?. Respecto de la versión brindada por la demandada aseveró que ¿No surgen de autos fotografías de los internos de ambas líneas, que permita determinar las zonas dañadas y de esa forma determinar el causante del accidente? (ver. fs. 345 punto 1).- La pericia fue observada por la demandada a fs. 423 y por el apoderado del citado como tercero a fs. 427/428 acompañando el informe del consultor técnico de fs. 429/430. Al contestar a fs. 438 y fs. 444, el experto afirmó que las impugnaciones carecen de fundamento, por lo que ratificó su informe.- Como bien

señala la sentenciante de grado, los testigos D. T. B. y R. Á. T. (ver. fs. 378/379 y fs. 383), quienes iban en el rodado del actor, no hacen referencia a la presencia de un segundo colectivo en el choque, sino que únicamente manifiestan que con el impulso, ellos embistieron de manera leve a un Peugeot que circulaba delante de ellos.- Con el fin de sostener su relato, la demandada ofreció el testimonio del inspector de la empresa de transporte (C. J. Á.), quien circunstancialmente era trasladado como pasajero de la unidad. En su relato manifestó que venía controlando la unidad 28 de la línea 338, que una vez terminado la misma cuando se encuentran dando la vuelta por la rotonda de San Justo, observa que se detiene un vehículo indeciso, no sabe por qué se detiene su marcha, que cree que era un coche marca Peugeot, que el color claro, que debería ser gris, que detrás del mismo se detiene otro vehículo un Taunus rojo cree, que en la unidad en la que viajaba el testigo detiene su marcha, para no embistir (sic) a los mismo por cuanto fue una frenada tanto del Peugeot como del Taunus, en virtud de que fue una frenada brusca, Provincias Unidas viene un coche de línea Ideal San Justo, 96 y no frena e impacta con la parte delantera derecha a la parte trasera izquierda del interno 28 de la línea 338, al impartir (sic) la unidad choca al Taunus, y este a la vez choca el Peugeot, que es un choque en cadena, se toman los datos...?. Agrega que no recuerda cuantas personas viajaban en el Peugeot y en el Taunus tampoco, porque como el que se encarga de dar los datos es el conductor y que el testigo se encarga de la parte del pasaje para que puedan continuar su viaje? (ver. fs. 381/382).- Respecto de este testimonio presencial, la demandada señala en sus agravios que, el hecho de que las partes no lo hayan impugnado, le otorga plena validez. Por el contrario, el hecho de que el Sr. Álvarez sea el único testigo ofrecido por su parte y que asimismo sea dependiente de la accionada, motiva que el mismo sea analizado con suma rigurosidad. Es decir, para que el mismo tuviese fuerza de convicción suficiente sería necesario que estuviese corroborado por otros elementos objetivos que no dejasen ninguna duda acerca de su veracidad, circunstancia que no se da en el caso de autos.- Por el contrario, como ya lo referí, las constancias desplegadas en autos discrepan con la explicación intentada por "Transportes Automotor La Plata SA", que como consecuencia de ello, pierde verosimilitud. Es que desde este ángulo, no puedo dejar de tener en cuenta que la circunstancia de ser el testigo dependiente de la demandada, hace que, cuando menos, dicha testimonial resulte de escasa eficacia probatoria si, como ocurre en el caso, no hay prueba alguna que la acompañe.- En resumen, si bien se probó que el colectivo de la demandada embistió al Ford Taunus, y que en esa misma fecha y lugar existió una colisión entre el microómnibus de la línea 408 y otro de la línea 96, lo cierto es que a partir de las constancias aportadas, no existen elementos que permitan sostener la versión brindada por el demandado, esto es, que el rol de su vehículo en el accidente reclamado en autos fue meramente un agente pasivo y que el mismo se produjo por culpa de un tercero. Esa falta de pruebas concluyentes (fotografías del colectivo, denuncia de siniestro en su aseguradora, presupuestos de reparación) gravitan en su contra, en tanto la carga de probar la eximente pesaba sobre su parte (art. 377, CPCCN). Teniendo en cuenta lo expuesto, debió el demandado aportar pruebas que corroboren los dichos del dependiente, pues se encontraba en cabeza del recurrente la carga de la prueba de la eximente alegada (conf. art. 1113, 2do. apartado, "in fine" del Código Civil), cuestión que no ha llevado a cabo, por lo que no cabe más que rechazar el agravio formulado en cuanto a la responsabilidad atribuida.- En consecuencia, estimo que los argumentos ensayados no logran desvirtuar la presunción legalmente establecida, por lo que propondré que se confirme la sentencia apelada en lo que a este aspecto respecta.- 7°.- Bajo este contexto, y habiéndose resuelto la cuestión relativa a la responsabilidad, procederé a tratar el agravio de los mismos respecto a la suma concedida en concepto de incapacidad sobreviniente? (\$40.000).- El demandante se queja de la unificación de las partidas físicas y psíquicas, así como también de la suma concedida. Por su parte, el apoderado de las emplazadas se agravia de los porcentajes fijados por los peritos designados y el nexo causal establecido.- Cabe destacar que, esta Sala ha sostenido en forma reiterada que la incapacidad física y el daño psíquico deben ser valorados en forma conjunta, porque los porcentajes incapacitantes padecidos por el damnificado repercuten unitariamente, lo cual aconseja que se fije una partida indemnizatoria que abarque ambos aspectos, que si bien conforman dos índoles diversas de lesiones, se traducen en el mismo daño, que consiste, en definitiva, en la merma patrimonial que sufre la víctima por la disminución de sus aptitudes y para el desempeño de cualquier trabajo o actividad productora de beneficios materiales (conf. libes de esta Sala n° 261.021 del 2/3/2000; n° 299.193 del 31/8/2000; n° 326.844 del 27/8/2001, entre muchos otros).- La indemnización concedida debe tender a cubrir todas las erogaciones de la incapacidad generada, atendiendo a la actividad impedida, sea o no productiva, ya que la reparación comprende no sólo el aspecto laboral, sino también todas las consecuencias que afecten la personalidad y que se traduzcan, aún de manera indirecta, en un menoscabo patrimonial futuro y cierto (conf. esta Sala, mis votos en libes n° 111.114 del 19/6/92; n° 107.308 del 23/8/92; n° 154.792 del 17/2/95; n° 207.781 del 3/3/97 y n° 208.494 del 17/3/97, entre otros).- Adoptados estos principios, deben ponderarse los elementos de prueba aportados para evaluar el monto correspondiente al rubro en análisis.- Conforme surge del estudio de la causa, el experto en la materia refirió en sus consideraciones medicolegales que el actor sufrió un traumatismo cervicocéfálico, a consecuencia de que se produjo en su cuerpo un latigazo cervical, por el impacto al haber sido atropellado su vehículo desde atrás, siendo portador de un síndrome cervical postraumático prolongado, comprobado en el examen medicolegal, estudio radiográfico y electromiograma aportados a la litis, guardando una

relación causal con el accidente de autos, que en la actualidad le origina una incapacidad parcial y permanente del 20% (veinte por ciento) de la total obrera? (cfr. 390vta).- Dicha experticia resultó impugnada por el apoderado de los emplazados a fs. 409, donde se quejan del cuadro detectado y de la atribución al accidente. Al responder a fs. 425/426, el experto señaló que la impugnación carece de asesoramiento médico, ratificando su informe en cuanto a la incapacidad y la causalidad adecuada respecto del accidente de autos.- En la faz psíquica, la perito psicóloga le diagnosticó la existencia de un trastorno adaptativo crónico mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo (ver. fs. 475). Asimismo, indicó que el cuadro psicopatológico del actor es compatible con un ?desarrollo no psicótico reactivo moderado? y que el mismo la incapacita con un grado parcial y de carácter permanente del orden del 15% (cfr. fs. 480).- A fs. 506/508, el apoderado de las emplazadas cuestionó el diagnóstico psíquico detectado y su relación de causalidad, siendo contestado y ratificado por la experta a fs. 528/547.- En ese sentido, debe recordarse que aun cuando el dictamen pericial carece de valor vinculante para el órgano judicial, el apartamiento de las conclusiones establecidas en aquél debe encontrar apoyo en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión de los expertos se encuentra reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o de que existen en el proceso elementos probatorios provistos de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos. Sin embargo, cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquél (conf. Palacio, Lino E., "Derecho Procesal Civil", t. IV, pág. 720 y jurisprudencia allí citada; Morello-Sosa- Berizonce, "Código Procesal Civil y Comercial, comentado y anotado", pág. 455 y sus citas; Falcón, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado", pág. 416 y sus citas; mi voto publicado en L.L. 1991-A, pág. 358 y mi voto en libre n 375.513 del 19/9/03).- Por ello, al encontrarse la pericia debidamente fundada, habré de otorgarle la fuerza probatoria del art. 477 del Código Procesal, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 386 del mismo cuerpo legal.- Por otro lado, si bien la presente partida debe analizarse a la luz del Código Civil derogado, en razón de que los hechos ventilados en el sub lite (y por ende, la constitución de la obligación de reparar) han acaecido durante su vigencia, las pautas de valoración establecidas en el art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación, sancionado por la ley 26.994 que comenzó a regir el 1º de agosto de 2015 (según la ley 27.077), son coincidentes con las que tengo en cuenta por aplicación de la referida legislación derogada. Así, ¿para evaluar el resarcimiento no es necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados por la Ley de Accidentes de Trabajo, aunque puedan resultar útiles para pautas de referencia, sino que deben tenerse en cuentas las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación? (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis ?Código Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado", T VIII pág. 528, comentario del Dr. Jorge Mario Galdós al art. 1746).- Al respecto cabe destacar que en la interpretación de la nueva norma sancionada, se caracteriza a la incapacidad sobreviniente como la ?alteración a la plenitud humana, o a la integridad corporal, o daño a la salud, entre otras denominaciones equivalentes con las que se la identifica. Se trata, en definitiva, de la integridad de la persona que tiene valor económico en sí misma y por la aptitud potencial o concreta para producir ganancias. La incolumidad humana tiene valor indemnizable per se ya que no sólo comprende las efectivas y concretas ganancias dejadas de percibir, sino que además incluye la afectación vital de la persona en su [mismidad], individual y social, por lo que a la víctima se le debe resarcir el daño a la salud que repercute en su significación vital. Reiteradamente la Corte nacional viene enfatizando que [la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable] que comprende no sólo el aspecto laboral, sino las demás consecuencias que afectan a la víctima tanto desde el punto de vista individual como desde el social? (conf. Lorenzetti, op y t. cit., p. 522/524, comentario al art. 1746).- Para ello resulta de vital importancia analizar las características personales de la víctima, quien al momento del accidente contaba con 62 años de edad, desempleado realiza algunas ?changas? y vive junto a su mujer y dos de sus hijos (ver. fs. 4/5 y declaraciones testimoniales de fs. 7 y fs. 12 del expediente seguido por las mismas partes sobre beneficio de litigar sin gastos).- Por consiguiente, lejos de corresponder la disminución del rubro, como pretenden los emplazados, juzgo apropiado incrementar el monto en concepto de incapacidad sobreviniente (integrado por los desmedros físicos y psíquicos) a la suma de pesos ciento sesenta mil pesos (160.000).- 8º.- A continuación, habré de evaluar la queja del actor respecto de la suma concedida en concepto de tratamiento psicológico (\$4.800).El demandante solicita que se eleve la cuantía del rubro porque sostiene que el valor de las sesiones es superior en la actualidad y que la misma experta recomendó que luego del tratamiento prosigan con los controles.- La perito psicóloga consideró necesaria la realización de un tratamiento psicológico durante un año con una frecuencia semanal de dos sesiones, a un costo de \$70 la sesión (ver. fs. 480).- Así las cosas, en atención al lapso y la frecuencia estimadas por la experta para la realización del tratamiento psicológico aconsejado para el actor, teniendo en cuenta que el valor de la sesión en la actualidad es bastante más elevado que el indicado en la pericia, pero que tampoco existe constancia que indique que el damnificado ha emprendido tratamiento alguno, pese al tiempo transcurrido desde la fecha del siniestro (9/08/04), entiendo que la suma reconocida

en la anterior instancia es equitativa, por lo que propongo que se confirme lo decidido en este punto (art. 165 del Código Procesal).- 9°.- Ha sido también motivo de agravio el monto conferido en la anterior instancia en concepto de daño moral (\$25.000).- Corresponde señalar que esta partida puede ser definida como la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más grandes afectos, a lo que se puede agregar que, ya sea que se caracterice como la lesión sufrida en los derechos extramatrimoniales o como el que no menoscaba al patrimonio, pero hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley o el que se infiere a los sentimientos, a la integridad física o intelectual, o a las afecciones legítimas, es decir que se causa a los bienes ideales de las personas, es condición esencial para esa indemnización que él exista o se haya producido (conf. Llambías, Jorge Joaquín. t° I, pág. 271, núm. 243; Cazeaux en Cazeaux-Trigo Represas, ob. cit. t° I, pág. 215; Mayo en Belluscio-Zannoni ob. cit. T° II, pág. 230; Zannoni, Eduardo "El daño en la responsabilidad civil", pág. 287, núm. 85; Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", pág. 179, núm. 556/7; Orgaz, Alfredo "El daño resarcible", pág. 223, núm. 55).- Si bien pertenece al sagrado mundo subjetivo de los damnificados, para su reparación económica debe traducirse en una suma dineraria y no resulta sencillo determinar su quantum; para ello debe tenerse en consideración las circunstancias del hecho, la persona de la víctima y el daño sufrido en los valores mencionados. Corresponde, pues, concluir que el daño no puede medirse en razón de las secuelas que denuncia la víctima, pues debe tenerse en cuenta en qué medida los padecimientos ocasionados pudieron haber significado un grado de afectación y quebrantamiento espiritual (conf. esta Sala, en Libres n 466.988 del 19-3-07, n 464.517 del 03-11-08, n° 586.773 del 02-12-2011 y n° 604.748 del 05-02-13, entre otros).- Pueden destacarse dos cualidades en el daño moral: primera, que él supone, no sólo el dolor de afección, sino también el que resulta de cualquier atentado a la integridad de la persona humana: dolor físico, perjuicio estético. Segunda, que el daño moral debe ser el resultado de un ataque a los derechos de la personalidad, a su patrimonio moral, sea directa o indirectamente, sin que obste a ello la circunstancia de que a la par de él se produzca un perjuicio material para la víctima (conf. Acuña Anzorena, Arturo, "La reparación del agravio moral en el Código civil", La Ley, t. 16, n 532).- En la especie, se ha comprobado que -con motivo del evento en virtud del cual se reclama- el actor fue atendido al día siguiente por la guardia del Hospital Zonal General ?Lucio Meléndez? de Adrogué, donde le diagnosticaron traumatismo cervical, le realizaron radiografías recetándole collar cervical, antiinflamatorios y reposo (ver. fs. 323).- En virtud de ello, teniendo en cuenta las dolencias que debió soportar el actor (a nivel físico, espiritual y estético), actualmente de 73 años de edad, estimo prudente elevar la partida fijada en la instancia de grado a la suma de sesenta \$60.000, dada la relativa intensidad dañosa que en el aspecto extrapatrimonial tuvo el accidente.- 10°.- Cuestiona también las partes la cuantía de la partida destinada a enjugar los ?gastos de farmacia y de movilidad? (\$700).- Con relación a los gastos médico-farmacéuticos trasladados, fijados en la instancia de grado en la suma total de \$ 700, la jurisprudencia ha sentado un criterio amplio en torno a su admisión, pues para su acogimiento no se exigen los comprobantes respectivos, sino que se presume su erogación en función de la entidad de las lesiones inferidas a la víctima, que en la especie, no resultan cuestionables (conf. mis votos en libres n 285.208 del 20/6/00; n 330.400 del 4/10/01; n 339.635 del 5/7/02 y n 363.197 del 11/3/03, entre muchos otros).- La sentencia se ha sustentado en ese conocido criterio jurisprudencial que autoriza a definir estas partidas, aún cuando no se aporten documentos que acrediten la efectiva realización del gastos que se resarce, porque al haberse demostrado la existencia de lesiones que determinaron la atención médica -como las lesiones experimentadas - es dable presumir que la víctima debió efectuar erogaciones de traslado y de gastos de farmacia, aún cuando se atendiera en un establecimiento asistencial gratuito o cuando tuviera cobertura médica.- En virtud de lo expuesto, teniendo en cuenta las lesiones padecidas por el actor y las erogaciones en que razonablemente debió afrontar en gastos de traslado y de farmacia, entiendo que corresponde desestimar las quejas y confirmar lo decidido en la instancia de grado.- 11°.- Finalmente, resulta improcedente el pedido del apoderado de la demandada y su aseguradora, en torno a la oponibilidad de la franquicia requerida.- La pretensión deducida por el apoderado Dr. G. J. B. posee intereses contrapuestos, ya que la admisión del planteo fundado en la oponibilidad de la franquicia beneficiaría a la aseguradora y perjudicaría a la empresa asegurada que debería afrontar parte de la condena que excediera de aquélla. El mismo profesional no pudo pues intervenir por ambas partes. El Código Procesal impone a los sujetos del proceso actuar con lealtad, probidad y buena fe (art. 34, inc. 5, ap. d); y también lo hace la ley 23.187 al imponer esa conducta a los abogados entre sus deberes específicos (art. 5, inc. e), así como la expresa prohibición de ?representar, patrocinar y/o asesorar simultánea o sucesivamente, en una misma causa, intereses opuestos? (arts. 10 inc. a) y 20 inc. g) y art. 19 del Código de Ética dictado por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal). Bien que con relación a una situación no idéntica, el art. 54 del citado Código supone esa prohibición al admitir la unificación de la personería ?siempre que haya compatibilidad en ella, que el derecho o el fundamento de la demanda sea el mismo o iguales las defensas?.- El profesional ha obrado así en violación a esos principios, y con ello, dada la naturaleza de los mismos, en el aspecto de que se trata su actuación procesal ha sido ineficaz (art. 953, Código Civil). Dice Podetti: ?La idoneidad del acto procesal, es la suficiencia del mismo para el fin que la ley y la voluntad

presumida del sujeto que lo cumple, le atribuyen. Esa idoneidad resulta de la admisibilidad, fundabilidad y moralidad del acto...?Un acto procesal no solamente debe ser lícito, en el sentido de no ser contrario a las leyes y al orden público del Estado (arts. 502 y 944, Cód. Civ.), sino que en su forma y contenido debe ajustarse a las reglas de lealtad y probidad, y no expresar hechos falsos. Si bien el juez no puede juzgar intenciones cuando ellas no se exteriorizan, tiene el deber de rechazar los actos que objetivamente resulten contrarios a los principios enunciados? (J. Ramiro Podetti, ?Tratado de los actos procesales?, p. 188/9).- La Sala ?H? y la Sala ?I? de esta Cámara se han pronunciado en sentido análogo en los autos ?Zapata, Joaquín Horacio c/ Transporte Sol de Mayo y otro s/ daños y perjuicios?, el 15 de agosto de 2008, la primera, y en los autos ?Brizuela c/ El Nudo SA? del 3/10/09, en la segunda. Esta Sala ha tenido también oportunidad de expresarse al respecto (mi voto en Libre nro. 611.104 del 14/05/2013; voto del Dr. Picasso en Libre nro. 562.140 del 24/05/2013; mi voto en Libre nro. 614.218 del 4/6/2013, entre muchos otros).- Por tales razones, los pedidos de que la condena sea soportada en la medida del seguro resulta inadmisibles por el modo como fue propuesta.- 12°.- En definitiva, propongo, confirmar la sentencia recurrida en cuanto fuera motivo de agravios, con excepción de los montos reconocidos en concepto de ?incapacidad sobreviniente? y ?daño moral?, los cuales deberían incrementarse a la suma de \$160.000 y \$60.000 respectivamente.- Costas de alzada a los demandados que resultaron vencidos (art. 68 Cód. Proc.).- EL DR. SEBASTIÁN PICASSO DIJO: Coincido con el voto de mi distinguido colega el Dr. Molteni, con una aclaración.- En reiteradas oportunidades he dicho que para valorar la incapacidad sobreviniente resulta aconsejable el empleo de criterios matemáticos que, partiendo de los ingresos acreditados por la víctima (o de la valuación de las tareas no remuneradas que ella llevaba a cabo y se vio total o parcialmente imposibilitada de continuar desarrollando en el futuro), y computando asimismo sus posibilidades de incrementos futuros, lleguen a una suma tal que, invertida en alguna actividad productiva, permita a la víctima obtener mensualmente (entre ese margen de beneficios y el retiro de una porción del capital) una cantidad equivalente a aquellos ingresos frustrados por el hecho ilícito, de modo tal que ese capital se agote al término del período de vida económicamente activa que restaba al damnificado.- Este es el criterio que ahora sigue expresamente el art. 1746 del flamante Código Civil y Comercial de la Nación, cuyo texto reza: ?Indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica. En caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades. Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad. En el supuesto de incapacidad permanente se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una tarea remunerada. Esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado?.- No cabe ninguna duda de que esa redacción conduce necesariamente al empleo de fórmulas matemáticas para evaluar la cuantía del resarcimiento por incapacidad (y, por analogía, también por muerte), pues únicamente por medio de ese instrumento puede mensurarse el capital al que alude la norma (en esa línea interpretativa vid. López Herrera, Edgardo, comentario al art. 1746 en Rivera, Julio C. (dir.) - Medina, Graciela (dir.) - Esper, Mariano (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, La Ley, Buenos Aires, 2014, t. IV, p. 1088/1089).- Al respecto se ha señalado: ?Frente a la claridad de la directiva (del art. 1746 recién citado), parecería exótico -al menos- sostener que se cumplen las exigencias constitucionales de fundamentación de las sentencias sin exponer, en una fórmula estándar, las bases cuantitativas (valores de las variables previstas por la norma) y las relaciones que se tuvieron en cuenta para arribar al resultado que se determine. La cuestión no merece mayor esfuerzo, ni desarrollo? (Acciarri, Hugo A., ?Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código?, LL, 15/7/2015, p. 1).- Por añadidura, destaco que -a diferencia de lo que sucede con el grueso de las disposiciones referidas a la responsabilidad civil- el mencionado art. 1746 del nuevo código sí resulta directamente aplicable al sub lite, en tanto no se refiere a la constitución de la relación jurídica (obligación de reparar), sino solo a las consecuencias de ella (art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación). En efecto, la regla no varía la naturaleza ni la extensión de la indemnización que tiene derecho a percibir la víctima; únicamente sienta una pauta para su liquidación. Por lo demás, el empleo de fórmulas matemáticas para cuantificar la reparación era ya el método más adecuado bajo la vigencia del Código Civil derogado, aunque -a diferencia de lo que sucede actualmente- la ley no estableciese expresamente la necesidad de su empleo.- Sin embargo, también he sostenido que estas pautas de cálculo no tienen por qué atar al juzgador, por lo que no corresponde otorgar a la víctima, sin más, la suma que en cada caso resulte de la aplicación de la fórmula mencionada, sino que ella servirá simplemente como pauta orientadora para, a partir de allí, arribar a un justo resarcimiento según las circunstancias de la causa.- Así las cosas, y dado que los importes que propone el Dr. Molteni para enjugar este rubro lucen equitativos a la luz de las pautas descriptas, votaré con él también en este aspecto. El Dr. Ricardo Li Rosi no interviene por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.).- Con lo que terminó el acto.- Es copia fiel de su original que obra a fs. del Libro de Acuerdos de la Sala ?A? de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.- Buenos Aires, 14 de abril de 2016. Y VISTOS: Por lo que resulta del acuerdo que informa

el acta que antecede, se confirma la sentencia apelada, con excepción de las partidas reconocidas para enjugar la incapacidad sobreviniente y el daño moral, las cuales se incrementan a la sumas de pesos ciento sesenta mil (\$160.000) y pesos sesenta mil (\$60.000) respectivamente.- Las costas de alzada, se imponen a los demandados que resultaron sustancialmente vencidos (art. 68 Cód. Proc.).- Atento lo decidido precedentemente corresponde adecuar los honorarios fijados en la anterior instancia, de conformidad con lo establecido por el artículo 279 del ordenamiento procesal.- Ello así, valorando la calidad y extensión de la labor desplegada dentro de las tres etapas en que se dividen los juicios ordinarios, monto de la condena con sus intereses, la existencia de un litisconsorcio pasivo perdedor, lo establecido por el decreto ley 7887/55, los artículos 1, 6,7,11, 19, 37 y 38 de la ley 21.839 y concordantes de la ley 24.432 como así también lo decidido por la Sala en cuanto a la forma de retribuir los emolumentos de los peritos médicos y psicólogos, que carecen de un arancel propio (conf. H. 560.590 del 9/5/2012 entre otros), corresponde fijar los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. M. A. M., en PESOS CIENTO SESENTA MIL (\$ 160.000); los del patrocinante de la misma parte, Dr. W. D. L., en PESOS DOS MIL (\$ 2.000); los del letrado apoderado de los codemandados, Dr. G. J. B., en PESOS TREINTA Y CUATRO MIL (\$ 34.000); los del letrado apoderado de los terceros citados, en conjunto, Dres. P. W. y A. M. R., en PESOS TREINTA Y CUATRO MIL (\$ 34.000); los del Dr. C. G. R., en PESOS TREINTA Y CUATRO MIL (\$ 34.000); los del perito ingeniero, J. O. T., en PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000); los del perito médico, Dr. E. G. M., en PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000)y los de la perito psicóloga, Lic. M. de la I., en PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000).- Por su labor en la alzada, se fijan los honorarios de la Dra. M., en PESOS CUARENTA Y OCHO MIL (\$ 48.000) (arts. 1,6,7,14 de la 21.839 y conc. de la 24.432), suma que deberá ser abonada en el plazo de diez días.- Notifíquese en los términos de las Acordadas 31/11, 38/13 y concordantes, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la C.S.J.N. en la forma de práctica y devuélvase.-

HUGO MOLTENI SEBASTIÁN PICASSO

009032E