

## Accidente De Transito Cruce De Paso Nivel A Contramano

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Cruce de paso nivel a contramano Se reduce el monto indemnizatorio y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito ocurrido cuando el demandado interfirió en la línea de marcha de la motocicleta conducida por el actor. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 4 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, Doctores José Nicolás Taraborrelli, Ramón Domingo Posca para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?Pickartz Eloy Ezequiel c/ Gonzalez Diego Ezequiel y otros s/ Daños y Perjuicios? (causa nro. 4579/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: Dr. Taraborrelli, Dr. Posca (Se deja constancia que el Dr. Hector R. Pérez Catella no integra el presente Voto por no haberse encontrado designado como Juez de ésta Sala al momento del sorteo), resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª Cuestión: ¿Es justa la resolución apelada? 2ª Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI, dijo: I.- Antecedentes del caso. A fs. 341/353 vta. el Sr. Juez de la Instancia de origen dictó sentencia haciendo lugar a la demanda instaurada y en su consecuencia condenó a los Señores Diego Ezequiel Gonzalez, Oscar Ernesto Gonzalez y a la citada en garantía HDI Seguros S.A. a abonar al actor Eloy Ezequiel Pickartz la suma de \$95.929. Ello, con más sus intereses y costas. II.- El recurso de apelación y sus agravios. Contra dicho pronunciamiento, interpuso recurso de apelación el Dr. Mariano Nicolás Solari -letrado apoderado de la citada en garantía-, el cual fue concedido libremente a fs. 361. Radicadas las presentes actuaciones por ante ésta Sala Primera, a fs. 391 se pusieron los Autos en Secretaría y se llamó a expresar agravios al apelante, quien fundó su recurso a fs. 398/402. Las críticas contenidas en su libelo de agravios transitan principalmente sobre lo siguiente: a) Mecánica del accidente e imputación de responsabilidad: Se agravia diciendo que los elementos probatorios agregados al expediente son más que suficientes para el rechazo total de la demanda o bien para realizar una distribución de responsabilidad. Sostiene que el modo de circulación de la vía en ambos sentidos es normal, cotidiano y habitual y que del acta labrada en sede penal al momento del accidente se desprende que no había señalización de tránsito alguna. Agrega que el dictamen pericial mecánico en éste sentido resulta impreciso; b) Incapacidad psicofísica sobreviniente: Estima que el monto otorgado por dicho concepto resulta elevado toda vez que -a su ver- los daños físicos y psicológicos descriptos en las pericias respectivas fueron sobrestimados, amén de que no hay relación de causalidad entre los daños padecidos por el actor al momento del hecho con las lesiones que indica el perito en su experticia medica; c) Daño Moral: Estima éste parcial elevado por no guardar relación con los verdaderos padecimientos sufridos por el actor; c) Gastos médicos asistenciales y de movilidad: Señala que su concesión resulta improcedente en cuanto el actor no acompañó al expediente constancia alguna que acredite las erogaciones que invocó haber realizado; d) Tratamiento psicológico: Manifiesta que el otorgamiento del parcial daño psicológico y la realización de un tratamiento psicológico conllevan a la duplicación de indemnizaciones. Corrido el traslado de ley a fs. 403, el mismo fue contestado a fs. 405/409 vta. Finalmente, a fs. 410 se llamaron los Autos para Sentencia. LA SOLUCIÓN Centrados y delimitados los agravios producidos por la citada en garantía, que constituyen el marco cognoscitivo de la apertura de esta instancia revisora, me abocaré al tratamiento de los mismos. Creo menester poner liminarmente de resalto que, si bien a partir del 1 de agosto de 2015 ha entrado en vigor el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, los hechos ventilados en el sub lite (y por ende, la constitución de la obligación de reparar), han acaecido durante la vigencia del anterior Código Civil. Por consiguiente, la cuestión debe juzgarse a la luz de la legislación derogada, que mantiene ultractividad en este supuesto (conf. art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación; Taraborrelli, José Nicolás, ?Aplicación de la ley en el tiempo?, La Ley AR/DOC/2888/2015, Kemelmajer de Carlucci, Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 158). III.- La responsabilidad atribuida. El hecho ilícito dañoso de autos fue el resultado de la intervención de dos vehículos, un automóvil y un ciclomotor.- La Corte Federal en su integración anterior y en la actual ha reiterado que en esta materia el encuadre legal es el del riesgo creado del artículo 1.113 2º párrafo ?in fine? del Código Civil reformado por Decreto Ley 17.711. En esa misma dirección se encolumnan los Tribunales Superiores de las Provincias de Buenos Aires, Mendoza y Santa Fe.- La teoría de los riesgos recíprocos -aplicable al presente caso bajo examen- fue sostenida en Francia por los hermanos Mazeaud y su actualizador André Tunc. En la especie, la ley presume que el conductor del automóvil es responsable de los daños que haya causado su vehículo, presume por otra parte que el conductor de la motocicleta

es responsable de los daños que haya causado su rodado. En autos: ?Sacaba de Larosa c/ Vilches?, el Superior Tribunal Provincial aplica la tesis de los riesgos recíprocos, en los casos de colisión de automotores, fallo de la S.C.J.B.A., Pub. La Ley 1986-D-479, con nota de Félix Trigo Represas, Aceptación jurisprudencial de ?la tesis de los riesgos recíprocos en la colisión de automotores? (pub. en La Ley 1988-D-297). Cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa riesgosa son responsables su dueño o guardián, salvo que demuestren la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista, que lo exima total o parcialmente de responsabilidad.- Las pautas vertebrales-jurídicas en que se basa la aplicación de la teoría de los riesgos recíprocos, serían -entre otras- las siguientes: a) la teoría del riesgo creado regula la responsabilidad civil extracontractual por el hecho de las cosas y constituye un principio que ilumina este sistema de responsabilidad objetiva; b) pesan presunciones concurrentes de causalidad y/o de responsabilidad, contra cada dueño o guardián de la cosa riesgosa o peligrosa, quien debe afrontar los daños causados a la otra cosa y/o a la persona humana, salvo que pruebe la existencia (total o parcial) de eximición de responsabilidad; c) que las presunciones de responsabilidad o causalidad no son contrarias entre sí; d) que las eximentes legales de liberación total o parcial son la culpa o la responsabilidad de la propia víctima (art. 1.111 C.C.) o la de un tercero por quien el dueño o guardián no debería responder, el caso fortuito o la fuerza mayor y/o el uso de la cosa contra la voluntad presunta o expresa de su dueño o guardián. Ergo la ruptura o interrupción del nexo causal entre el hecho de la cosa y el daño, o si se quiere, en otros términos, la existencia de una causa ajena al riesgo o vicio de la cosa; e) La carga o el ?onus probandi? de la prueba liberatoria le incumbe al accionado (sujeto pasivo-deudor); f) Finalmente resulta necesario y útil para la dilucidación de la causa sometida a la jurisdicción del juzgador determinar en cada caso concreto la peligrosidad y la intervención activa o pasiva que le cupo a cada ?cosa riesgosa? coprotagonistas del hecho.- (Yovine Daniel Alberto c/ Ramirez Adela y Otro s/ Daños y Perjuicios, Causa Nro.: 4053/1, R.S.D. Nº: 265 /1, Folio Nº:1809, 29/12/2015.) Sentada la premisa legal aplicable al presente caso y sus pautas vertebrales enunciadas ?ut supra?, que constituye la doctrina legal emanada del mentado art. 1.113 del Código Civil, veamos entonces si le asiste razón al apelante quejoso que en su escrito de agravios afirman que la conducta desarrollada por el motociclista también influyó en la producción del siniestro.

A los efectos de someter a revisión judicial la sentencia puesta en crisis por el recurrente, resulta necesario a los efectos de dilucidar la verdad objetiva, situarnos en el lugar o teatro de los hechos en donde acontece el accidente entre ambos vehículos, con todos sus protagonistas -es decir- los sujetos involucrados y las cosas riesgosas o peligrosas que intervienen. Es preciso establecer, en primer término, que salvo disposición legal en contrario, los Jueces han de formar convicción respecto de la prueba haciendo mérito de las reglas de la sana crítica. No tendrán obligación de valorar expresamente en la sentencia cada medio de prueba producido, sino únicamente aquellos que fueron esenciales y decisivos para el fallo de la causa. (Art. 384 CPCC). Sobre la base de la plataforma de los hechos que se ventilan en autos, comenzaré por escudriñar los medios probatorios idóneos colectados e incorporados a la presente contienda a saber: a) A fs. 1 de la IPP Nro. 05-00-38558908 (que corre agregada por cuerda al principal y tengo ante mí vista) se encuentra agregada un acta de procedimiento de donde se extrae que el día 29 de julio de 2008, siendo las 20:00 se observa ?la existencia de un sujeto masculino quien estaba recostado sobre la cinta asfáltica en la Avenida Rivadavia más precisamente en el carril lento hacia Morón, a la altura del paso a nivel ferroviario, quien se encontraba consciente, existiendo además otro sujeto masculino, que junto a la víctima y a escasos metros se observa una moto negra (...) la cual presentaba colisión en manubrio y daños generales, asimismo y a escasos metros se observa un vehículo marca VW Polo Color Dorado (...) el cual presentaba colisión en guardabarro delantero, puerta delantera lado izquierdo, frente y capot y daño en guardabarro delantero derecho, el cual se encontraba estacionado de manera oblicua en carril de referencia (...) realizando una inspección ocular del lugar arribado a las siguientes constataciones: la zona resulta ser urbana, con servicios que brinda el ente municipal, existiendo construcciones de material de una y más plantas, como así también edificios, que la calle Rivadavia resulta ser de asfalto en buen estado de conservación con doble sentido de circulación vehicular de este a oeste y viceversa, existiendo de manera paralela vías férreas línea Sarmiento, que la calle Urquiza posee mismas características con único sentido de orientación vehicular de Norte a Sur, que el paso a nivel existente en el lugar a simple vista resulta poseer sentido de orientación vehicular de Sur a Norte (véase además croquis de fs. 2 y fotografías de vehículos intervinientes de fs. 9/11 y 27/28; b) Por su parte, a fs. 230/2340 el perito ingeniero Mecánico determinó lo siguiente: ?Este perito procedió a inspeccionar el lugar del accidente verificando que la Av. Rivadavia presenta tres carriles en sentido este hacia la localidad de Haedo y tres en sentido oeste hacia la localidad de Ramos Mejía. La calle Urquiza desemboca en la Avenida Rivadavia y presenta sentido único de marcha hacia el sur. En sentido Norte se encuentra el paso a nivel que desemboca en la denominada Segunda Rivadavia y en la calle Pastor Obligado. El cruce de barreras es mano única en sentido Norte Sur, de Pastor Obligado hacia Avda. Rivadavia. Un cartel que indica ?contramano? se ubica sobre dicho paso a nivel, en la actualidad borroneado.(...) En función de las trayectorias de ambas unidades la motocicleta por Avda. Rivadavia, carril interno, sentido Este Oeste, hacia la localidad de Morón, y el vehículo VW Polo cruzando el paso nivel en sentido Norte- Sur en contramano conforme a los carteles que indica prohibido Avanzar Pastor Obligado hacia Urquiza en sentido Norte Sur (véase croquis y

fotografías de fs. 230/231). Asimismo a fs. 244 el experto aclaró que respecto al lugar del accidente, su descripción, cometió un error el suscripto al señalar el sentido de cruce de la barrera (bien graficado), cuando menciona que el sentido de cruce es de Norte a Sur siendo de Sur a Norte el habilitado; Respecto a la pericia mecánica y sus explicaciones advierto que se ajustan se ajusta a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuentan, con los aspectos preparatorios, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituyen dictámenes con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia de los peritos, los principios científicos en que se fundan y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrece, entre ellas, el informe brindado por el Municipio de La Matanza que da cuenta del sentido de dirección de las calles y vía donde ocurrió el evento dañoso. En efecto de los elementos probatorios producidos en autos, tengo por acreditado que: a) el hecho fue el día 29 de julio de 2008, alrededor de las 20 hs. b) Que la motocicleta venía circulando por avenida Rivadavia dirección Morón y c) Que el accidente se produjo en circunstancias en que el automóvil propiedad del demandado descendió del paso nivel que cruzó en contramano (desde Pastor Obligado hacia Urquiza). Conforme lo expuesto, puedo afirmar sin hesitación que el demandado ha interferido en la línea de marcha de la motocicleta conducido por el actor, ninguna responsabilidad ha de tener quien es interferido en su trayecto puesto que ha sido sorprendido por un vehículo que cruzó el paso nivel en contramano poniendo en riesgo la seguridad pública. En el caso de autos, no solo que no ha controvertido los sólidos argumentos brindados por el Sr. Juez de la Instancia sino que no se ha demostrado ninguna situación de excepción que permita morigerar los efectos de la responsabilidad del demandado. El actor ha cumplido con la carga impuesta por la ley respecto a la demostración de la relación causal. Probado el hecho, las eximentes de responsabilidad deben ser acreditadas por el demandado. (Doct. art. 1113 CC). En este aspecto los agravios se tornan endebles. (Doct. arts. 260, 261 CPCC). Los argumentos expuestos por el quejoso apelante no logran conmover a éste sentenciante respecto al modo y forma en como el sentenciante de grado atribuyó la responsabilidad al demandado en autos, pues el perito fue claro que en el paso a nivel hay un cartel que sin perjuicio de que se encuentra "borroneado" indica el sentido "contramano" (véase fs. 232 vta.), amén de que del acta de procedimiento de fs. 1 vta. se colige que el sentido de circulación del paso nivel surge a "simple vista". En suma, ha quedado demostrado con la plataforma de los hechos acreditados debidamente con los medios probatorios antes considerados, la responsabilidad de la demandada y que pese a las críticas al fallo contenidas en el escrito de expresión de agravios formuladas por la citada en garantía, no logran convencer al Juez del primer Voto de esta Instancia recursiva, toda vez que el accionado no probó la culpa o hecho de la víctima, el caso fortuito o fuerza mayor o el hecho de un tercero por el cual no debe responder como una causa ajena para eximirse de responsabilidad (art. 1111 del C.C. y art. 375 del CPCC), de lo que se sigue que corresponde confirmar la parcela de la sentencia que endilga la responsabilidad a la demandada, toda vez que se encuentra fundamentada en sólidos argumentos.

IV.- Daño a la salud. Incapacidad psicofísica sobreviniente. El daño a la persona incide, en cualquier aspecto del ser humano, designándose como daño a la integridad psicosomática, con lo cual se cubre lo que de naturaleza posee y tiene el hombre. Se entiende por salud, según la definición formulada por la Organización Mundial de la Salud, "...un estado de completo bienestar psicofísico, mental y social?". Todo daño a la persona repercute en la salud del sujeto al alterar, en alguna dimensión, su estado de bienestar integral y general. En la especie, estamos frente a un daño a la salud, mientras compromete el entero modo de ser de la persona y representa un déficit en lo que atañe al bienestar integral de la persona humana. Que el art. 12 de la Constitución de la Pcia. de Bs. As. As., determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la "integridad física, psíquica y moral". Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado (art. 1.068, 1.069, 1.083 del Cód. Civ.). Dentro del concepto de incapacidad sobreviniente corresponde que se incluya a toda disminución psico-física, que deje una secuela permanente para el trabajo o la vida de relación al sujeto que lo sufre, considerando el juzgador de tal forma a la salud en su cabal integridad. Las secuelas aunque parciales, habrán de acompañar siempre a la víctima del accidente, produciéndole una minusvalía que la indemnización pecuniaria tratará de remediar en una suerte de equivalencia, sobrellevando de tal manera el menoscabo de su plenitud psicofísica, que la víctima solía gozar con total plenitud y con la debida amplitud y libertad. En suma, se trata de resarcir a la persona humana por la totalidad de los menoscabos que la hayan afectado en la integridad material y espiritual que constituye (art. 5-1 Convención Americana de Derechos Humanos). Transita la vigencia de la "tesis de la inviolabilidad de la persona humana", y el que daña a un tercero debe resarcir el mal causado, sobre la base del apotegma romanista "no dañar al prójimo?", -con fundamento cristiano- que cobra lozanía con raíz constitucional en el art. 19 de la C. N. En el Congreso Internacional de Derechos de Daños (junio de 1991) la Comisión n° 1, al tratar el Daño a la persona, aprobó las siguientes conclusiones: 1°) La inviolabilidad de la persona humana, como fin en sí misma, supone su primacía jurídica como valor absoluto. 2°) La persona debe ser protegida no sólo por lo que tiene y puede obtener, sino por lo que es y en la integridad de su proyección...?. 3°) El daño a la persona configura un ámbito lesivo de honda

significación y trascendencia en el que pueden generarse perjuicios morales y patrimoniales...?. El Juzgador no puede estar ajeno al principio de progresividad que enuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), recordando que la dignidad de la persona humana constituye el centro o eje sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales del orden constitucional, haciendo presente el art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: ¿toda persona tiene derecho a la satisfacción de los derechos económicos y sociales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. Es por ello que, en la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional, no está ausente la evaluación del daño como frustración del desarrollo de la plena vida?. El art. 1.086 del Cód. Civ., no menciona a la incapacidad permanente, sin embargo el art. 89 del Cód. Penal se configura el delito de lesiones, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño; disponiendo el art. 90 del mismo cuerpo legal que si la lesión produjera una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra, o se hubiese puesto en peligro la vida del ofendido, lo hubiere inutilizado para el trabajo se le impondrá reclusión o prisión de 1 a 6 años; pero es éste, el renglón principal del resarcimiento y se configura cuando el delito o cuasi-delito deja en la víctima una secuela irreversible, que se traduce en la invalidez permanente del lesionado para el desempeño de cualquier trabajo sea la incapacidad total o parcial. Cuando la incapacidad es parcial y permanente - caso de autos- debe en primer lugar establecerse el déficit de capacidad en que quedó afectada la víctima en comparación con la aptitud completa del sujeto para el trabajo, lo que se mide en términos de porcentaje y a partir de pericias médicas. Sobre dicha base el juez efectúa la estimación del monto indemnizatorio teniendo presente la actividad desplegada normalmente y los ingresos que la misma significa, es decir lo que produciría un sujeto en un 100 % de su capacidad. La doctrina judicial ha elaborado en este tema las siguientes pautas: el cómputo de la incapacidad se hace atendiendo a las posibilidades genéricas de la vida y no sólo al déficit para determinado trabajo; a tal fin se computarán las cualidades personales de la víctima, edad, sexo, salud, etc., la lesión de carácter permanente debe ser indemnizada ocasione o no un daño económico actual, pues su reparación no comprende solamente el aspecto laborativo sino el valor del que la víctima se ve privada en el futuro, sobre todas las consecuencias que afecten su personalidad. Dice Kemelmajer de Carlucci que en nuestros días tiende a prevalecer el criterio de que todo menoscabo o detrimento que se sufra en áreas como las relaciones sociales, deportivas, artísticas, sexuales, etc., debe también computarse como incapacidad materialmente indemnizable. Una fervorosa defensa de esta posición puede consultarse en Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, II-B, n° 234, b, p. 208. CNCiv. Sala D, 5/6/79, ED, 87-643; CNCiv. y Com. Fed. Sala III, 11/11/81, LL, 1982-C-182, cit. por Kemelmajer de Carlucci A., en la obra colectiva de Belluscio-Zannoni, Cód. Civ. Comentado, Ed. Astrea, año 1990, p. 220). La incapacidad física permanente sea para las actividades laborales o de otra índole, deber ser indemnizada aunque la víctima no haya dejado de ganar, pues la integridad física o corporal, tiene en sí misma un valor indemnizable. Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que afecten la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades, ya sean productivas o no productivas que el lesionado solía realizar con la debida plenitud, amplitud y libertad. En suma, por el bien afectado, estas incapacidades físicas pueden afectar la capacidad laboral o la vida de relación social, familiar, de esparcimiento o entretenimiento, etc., en todas sus gamas. En definitiva, lo que se resarce o indemniza -reponiendo las cosas al estado anterior (art. 1.083 del Cód. Civ.)- y en forma subsidiaria mediante una compensación dineraria, es precisamente ese daño a la integridad corporal, o ese ataque a la vida de relación social. Es innegable que el daño a la vida de relación de un sujeto que puede haber sufrido, debe ser contemplado al momento de fijar el resarcimiento integral por el daño patrimonial, toda vez que la denominada ¿vida de relación familiar y social o de esparcimiento o de recreación y de disfrute?, debe ser merituada al momento de fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, y está destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana, pues refiere un conjunto de actos de desenvolvimiento productivo del sujeto, incluidos los cotidianos que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia, y actividades íntimas como lo son vivir en pareja, tener sexo libremente, procrear y cultivar el contacto con terceros, sin ser objeto de prevención o discriminación. El daño que las facetas extralaborativas del individuo sufran, constituye también un daño indemnizable. También es indemnizable la incapacidad de quien sólo se dedicaba a tareas del hogar, ya que las mismas han sido tenidas en cuenta por la sociedad, que otorga beneficios previsionales a las amas de casa, pudiendo computarse por analogía el monto de un salario mínimo. Es que el derecho civil a diferencia del derecho laboral que toma en cuenta la capacidad funcional o productiva, atiende la tutela de la integridad psicofísica de la víctima en cualquiera de sus manifestaciones, por consiguiente la reparación por la incapacidad sobreviniente comprende no sólo el aspecto laborativo sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada (Trigo Represas- López Mesa, Tratado de la responsabilidad civil, Cuantificación del daño, Ed. La Ley, Bs. As., año 2.006, págs. 238/9). En este sentido, en las Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesión de personas (Rosario, 1979), se recomendó: ¿Para la fijación del resarcimiento debe tenerse en cuenta la persona humana en su integridad, con su multiforme

actividad. Debe computarse y repararse económicamente toda lesión sufrida, sea en sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, religiosas, sexuales?. A fs. 186/188 el perito médico legista concluyó lo siguiente: ?A la fecha del examen pericial, se constata que es portador de una disminución de la función articular, a nivel de la rodilla izquierda, tal aserto es coincidente entre las pruebas clínico-semiológicas practicadas, con los hallazgos en la RMN adjunta. No es infrecuente que traumatismos en la región de la rodilla, dejen una impronta de tejidos blandos y/u óseos de difícil resolución, quedando como secuela alteraciones, de naturaleza postraumática, como la que padece el actor, ocasionando una gonalgia crónica (...) Se valora la misma como daño ?mínimo?, entendiéndose razonable establecer un 5% de incapacidad, al momento del examen. Por su parte, en la contestación al pedido de explicaciones el experto manifestó: que de la evaluación clínico-semiológica y la RMN de rodilla izquierda, son concordantes con las limitaciones descritas, dando pautas más que suficientes, para establecer la presencia de una Gonalgia Crónica, de naturaleza traumática, la que puede ser relacionada directamente con el infortunio denunciado (...) dado el tiempo transcurrido, la incapacidad debiera ser valorada como parcial y permanente (véase fs. 197/197 vta.). Por su parte, se ha a dicho además respecto al Daño psicológico que para que sea resarcible debe contener los siguientes caracteres jurídicos constitutivos del mismo, a saber: a) Debe perturbar el equilibrio de la personalidad; b) Tiene un origen patológico; c) Es irreversible o irrecuperable; d) Afecta al individuo en la actividad laborativa de poder desempeñarse, como en su capacidad en su vida de relación o capacidad para disfrutar de la vida; e) Es resarcitorio; e) Requiere en principio que el evento desencadenante revista carácter traumático; f) Constituye un daño material. A fs. 148/149 la perito psicóloga Ana María Acevedo determino que ?el actor presenta un trastorno psíquico denominado Formación Reactiva de Carácter Leve, (...) El porcentaje de incapacidad estimado, según el baremo de los profesores Castex y Silva tomando en cuenta la incidencia psicológica en el plano funcional es del 5% del V.P.G...? En efecto, pasando revista a dichas pericias, estimo -en primer lugar- que las mismas se ajusta a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuentan, con los aspectos preparatorios, estudios previos, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituyen dictámenes con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia de los peritos, los principios científicos en que se fundan y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrece, entre ellas, el acta de procedimiento obrante a fs. 1 de la IPP referenciada que da cuenta que el actor con motivo del accidente refirió poseer ?dolores corporales varios? y la historia clínica adunada a fs. 163 que da cuenta de que el actor el día del accidente fue atendido por ?traumatismo en rodilla izquierda?, siendo estos últimos elementos probatorios determinantes para establecer la relación de causalidad adecuada entre los daños sufridos por el actor al momento del hecho con los informados por el perito médico en su experticia de fs. 186/188. Así las cosas, de la atenta lectura de los dictámenes periciales objeto de estudio, estimo que -como ya se dijo- los mismos en su conjunto se ajustan a las prescripciones legales enunciadas precedentemente. Haciendo constar que los cuestionamientos formulados en su contra son meras discrepancias subjetivas propuestas por el crítico que en nada conmueven a éste Juzgador para apartarse de sus conclusiones y menos aun cuando los quejosos no han aportado en autos una contrapericia con validez suficiente para contrariar los postulados de la experticia oficial. Por lo tanto, le otorgo pleno valor y fuerza probatoria a los dictámenes periciales físico y psíquico incorporados como piezas probatorias en estas actuaciones. En su consecuencia, partiendo de la base de que la actor tenía a la fecha del accidente 23 años de edad, reparador de PC, que su grupo familiar se encuentra compuesto por su esposa y su hija, su situación y/o estado socioeconómico (que surge de los autos homónimos s/ BLSG que corren agregados por cuerda al principal y tengo ante mí vista), el grado de incapacidad física parcial y permanente otorgado por los peritos, vinculado causalmente con el accidente sufrido por el actor (arts. 472 y 474 del Cód. Proc.), y atendiendo a que el presente solo ha sido cuestionado por la citada en garantía estimo que corresponde confirmar el rubro otorgado en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente en la suma de pesos SESENTA MIL (\$60.000,00) (art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.). V.- Daño moral Surge del art. 1.078 del C. Civ. con claridad suficiente que el bien perjudicado puede ser la persona humana y se requiere una traducción o estimación pecuniaria, directa o indirecta, de donde no habría daño a la persona por un mal a ella causado, si no fuera posible una cuantificación dineraria. El llamado daño moral no es, entonces, un daño extraeconómico o extraordinario; aunque puede calificárselo, como extrapatrimonial porque recae sobre la persona y no sobre el patrimonio (Mosset Iturraspe, J. Responsabilidad por daños, t. V, El daño moral, Rubinzal Culzoni, Santa fe, 1999, p. 9 y ss. , Pizarro R. D., Daño moral, Hammurabi, Bs. As., 1996, p. 35 y ss. Zabala de González, M. Resarcimiento de daños, Hammurabi Bs. As., 1999, p. 178 y ss.). En cuanto al monto de la indemnización, en el estado actual del Derecho Argentino, la determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva, librado al criterio del juzgador. Ello es así, evidentemente, por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial. Sin perjuicio considero oportuno fijar pautas a efectos de contar con ciertos parámetros orientadores en

la materia, a saber: edad de la víctima, sexo, sus circunstancias personales, aspectos que hacen a la vida de relación, condición socio-económica, posibilidades de reinserción en el mercado laboral, gravedad del daño, repercusión de las secuelas en la vida de relación, como también la índole del hecho generador del daño, las circunstancias vividas y protagonizadas en el momento del accidente, las angustias vividas durante la asistencia médica, y los demás sufrimientos y padecimientos, etc.. Como se observa todas estas pautas giran en torno a la víctima y no alrededor del victimario pues la tendencia generalizada de la jurisprudencia apunta a la teoría resarcitoria que le da fundamento jurídico. Atento a las pautas vertidas, las circunstancias personales de la víctima mencionadas ¿ut supra? al tratar el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, realizado un análisis de los elementos de prueba producidos en autos, más precisamente de la pericia médica, las constancias de atención médica incorporadas a la causa, estimo que corresponde confirmar el monto otorgado en concepto de daño moral en la suma de pesos VEINTICUATRO MIL (\$24.000,00)

VI.- Gastos de asistencia médica, de farmacia y de traslados. Con respecto a los gastos de asistencia médica, de farmacia y de traslado, la jurisprudencia de esta Sala es abundante y se fundamenta en el art. 1.086 del Cód. Civ., que le da cabida a todas esas erogaciones de los gastos de curación necesarios para recuperar si es factible el estado de la víctima anterior al suceso dañoso. La circunstancia de que la asistencia médica del interesado esté asegurada por una obra social o a través del Hospital Público, no es de por sí excluyente de la restitución de los gastos en que se deba incurrir para lograr una atención más conveniente. Que este rubro reclamado guarda debida relación, proporción y razonabilidad con el dictamen pericial médico producido en autos y con la constancia de atención médica ¿ut supra? referenciada, por lo que se infiere y se presume ¿pro-homine? que dichas erogaciones se han producido. Sin perjuicio de ello, habida cuenta de la naturaleza de las lesiones, como así también la gravedad de las mismas, corresponde que el tribunal, en uso prudencial de la facultad conferida por el art. 165 del Cód. Proc. que reglamenta el arts. 1.069 y 1.086 del Cód. Civ., proceda a reducir el monto otorgado por dicho concepto a la suma de pesos TRES MIL (\$3.000,00).

VII.- Gastos de tratamientos psicoterapéuticos. En primer término cabe señalar que en ningún modo influye en el otorgamiento de éste rubro que el Sr. Juez de la Instancia de origen haya otorgado además el daño psicológico, pues ha sentenciado ésta Alzada en otros casos similares al presente que: ¿Cuando se trata de un daño psicológico, parcial y permanente -caso de autos-, la víctima de ese daño (el acreedor), no solo tiene derecho al resarcimiento del mismo que lo incapacita psicológicamente, sino también tiene derecho al resarcimiento del rubro denominado gastos de tratamiento psicoterapéutico, que lo ayudará -éste último- a sobrellevar el daño psicológico y a paliar en alguna medida sus efectos.? (Sentencia de ésta Sala in re: García Laura Beatriz c/ Kamimura Jorge Alberto s/ Daños y Perjuicios Causa nro.: 3010/1, R.S.D. Nº: 151 /13, Folio Nº: 1005). La perito psicóloga determinó a fs. 149 vta. que era necesario la realización de un tratamiento ¿por lo menos de 6 meses de duración (...) siendo aconsejable una frecuencia de una vez por semana De este modo concluyo que con aplicación de la siguiente ecuación matemática al multiplicar: \$300 (valor que hoy en día tiene una sesión de psicoterapia de acuerdo a las máximas de experiencia del Juez) por la cantidad de sesiones recomendadas, arroja la suma de pesos SIETE MIL OCHOCIENTOS (\$7.800,00) Ahora bien, toda vez que el mismo solo ha sido apelado por la citada en garantía y por estricta aplicación del principio de la ¿reformatio in pejus?, estimo que corresponde confirmar la suma de pesos TRES MIL SEISCIENTOS (\$3.600,00) otorgada por el sentenciante de grado. (arts. 901 y 906, 1.068, 1.083 y 1.086, del Cód. Civ. y arts. 165, 472, 473, 474 del Cód. Proc.).

VIII.- Las costas de Alzada. Atento al modo en cómo se resuelve la presente contienda judicial, estimo que las costas generadas en ésta Instancia recursiva deben ser impuestas a los demandados y la citada en garantía en la medida de la cobertura contratada. Ello, por estricta aplicación del principio objetivo de la derrota. (art. 68 del C.P.C.C.). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. Por análogos fundamentos el Doctor Posca también VOTA PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI dijo: Visto el acuerdo que antecede propongo a mi distinguido colega: 1º) SE MODIFIQUE la sentencia apelada de la siguiente manera: SE REDUZCA el monto otorgado en concepto de gastos de asistencia médica, asistenciales y de movilidad a la suma de pesos TRES MIL (\$3.000,00); 2º) SE CONFIRME el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios; 3º) SE IMPONGAN las costas generadas en ésta Instancia Recursiva a los demandados y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.); 4º) SE DIFIERA la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). ASI LO VOTO Por análogas consideraciones, el Dr. Posca adhiere y VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este Tribunal RESUELVE: 1º) MODIFICAR la sentencia apelada de la siguiente manera: REDUCIR el monto otorgado en concepto de gastos de asistencia médica, asistenciales y de movilidad a la suma de pesos TRES MIL (\$3.000,00); 2º) CONFIRMAR el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios; 3º) IMPONER las costas generadas en ésta Instancia Recursiva a los demandados y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.); 4º) DIFERIR la regulación de los

honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE.  
DEVUELVA.- 020022E