

Atribucion De Responsabilidad Marcha En Contramano

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Atribución de responsabilidad. Marcha en contramano En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se revoca el fallo apelado en lo principal que decide, disponiendo que los demandados son los únicos responsables por las consecuencias daños del siniestro. En General San Martín, a los 29 días del mes de septiembre el año dos mil dieciséis, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Exma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín, Sala Segunda, con la presencia del Secretario actuante, se trajo al Acuerdo para dictar sentencia la causa N° 71.262, caratulada ?PALACIO, MARCELO ESTEBAN Y OTRO C/ RUIZ, CRISTINA PATRICIA Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, habiéndose establecido el siguiente orden de votación: jueces Mares, Scarpati. Conforme lo establecido por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, se resolvió plantear y votar la siguiente CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión propuesta, el señor juez Mares dijo: I. La sentencia dictada a fs. 250/257 es apelada por los actores, quienes sostienen su recurso con la incontestada memoria de fs. 446/451. Cuestionan el 50% de responsabilidad que se atribuye a su parte, sin que el judicante haya valorado los dichos del testigo Di Paola -calificado por ser policía de tránsito- que muestra como la demandada se salió de la fila de vehículos que estaban detenidos delante suyo y los sobrepasó avanzando por la contramano, momento en que atropella al menor damnificado, con lo cual es la única responsable del hecho. También consideran baja la indemnización acordada por incapacidad física sobreviniente, fijada en \$ 240.000 con más \$ 20.000 acordados para tratamiento futuro, cuando la víctima sufre rigidez de rodilla y tobillo izquierdos que le generan un 30% de incapacidad, ello en un menor que tenía diez años al ocurrir el hecho. Igual disconformidad plantean respecto a la suma de \$ 109.200 otorgada para atender el daño psíquico y su tratamiento, alegando que tal suma no se compadece con la incapacidad psíquica sobreviniente que sufre y alcanza un 15%. Por último, consideran exigua la cantidad de \$ 110.760 concedida por daño moral, teniendo en cuenta la edad de la víctima, lo doloroso de las lesiones y su curación y el tener que soportar de por vida la incapacidad que padece. II. Encuentro razón a los apelantes en su primer agravio. La declaración del testigo Pablo Julián Zarza a fs. 4 de la causa penal que el judicante toma en cuenta no se sostiene, por cuanto entra en contradicción con la versión de los hechos que dan en forma coincidente ambas partes. Así, los litigantes coinciden en que el automóvil de la actora se abrió para adelantarse de la fila de vehículos detenidos por un colectivo que había hecho alto en su parada, siendo cuando iba a sobrepasar a dicho transporte que se produce el contacto de su auto con el menor que cruzaba la Av. Olivos por detrás de dicho transporte (fs. 7vta. y fs. 55). Cabe añadir que el hecho de que según sus propios dichos la demandada antes de iniciar tal maniobra se cerciorara de que no venía ningún vehículo de frente, implica que ese adelantamiento a la fila detenida lo hizo circulando por la contramano y por ella iba cuando impactó al menor, transgrediendo con ello el Código de Tránsito entonces vigente (ley 11430 t.o. 1995) que prohibía adelantarse a otro rodado estando próximo a una encrucijada, como era el cruce con Madame Curie (fs. 1 causa penal acollarada). Fuera de ello, lo relevante es que no está en contradicción que tanto el colectivo como el auto de la demandada circulaban en la misma dirección, mientras que según el testigo Zarza lo hacían en sentido opuesto (fs. 4vta. c. penal). De igual modo, según sus dichos, el menor salió lastimado con un corte arriba del empeine del pie (igual foja) cuando lo que sufrió fue una fractura expuesta de tibia, fractura de tobillo y herida cortante en el cuero cabelludo (fs. 206). Como se advierte, esta declaración tiene profundos baches que afectan su credibilidad, por lo cual no genera convicción (art. 456 Cód. Proc.). Es conteste con la versión dada por las partes, en cambio, lo declarado por el testigo Di Paolo (fs. 123/124), quien nos dice que el rodado de la demandada se adelanta a la fila d vehículos detenidos y embiste al peatón (fs. 123/123vta., 2ª preg.). Hay en esto último otra contradicción entre ambos testigos, por cuanto según el primero es el menor al que choca la mitad del auto para atrás (fs. 4vta. c. penal) mientras que para el segundo es el automóvil quien embiste al peatón según queda dicho, resultando también aquí más verosímil la versión de Di Paolo por cuanto es extraño que habiendo chocado el menor contra el lateral del automóvil Fíat haya sufrido fractura de tibia y de tobillo, dado que en tal caso lo afectado habrían sido las manos, que instintivamente ponemos delante para amortiguar el choque, los brazos y el tórax, que son los que están a la altura de la parte media del lateral. En cambio, tal ubicación de las lesiones se condice con un embestimiento frontal por parte del Fíat, cuyo paragolpes delantero queda a la altura de los miembros inferiores del menor. De igual modo, no se advierte como el testigo Zarza, estando parado en una gomería del lugar según sus dichos, y por tanto distante del escenario de los hechos y con el colectivo o el automóvil que la tapaban la visual, pudo ver que la madre que venía con el menor lo apuraba para que avance, dándole una palmada en la espalda para urgirlo (fs. 4vta. c. p.). Del análisis precedente surge que no está probado que el menor haya salido corriendo por detrás del colectivo llevándose por delante al Fíat, quedando en pie únicamente

que hubo contacto entre el vehículo y el cuerpo del menor y que fue a raíz de ese contacto que éste sufrió las lesiones cuya reparación aquí se persigue (fs. 205 y 208). Siendo así, y rigiéndose la cuestión debatida por las reglas de la responsabilidad objetiva (art. 1113, 2ª parte del párr. 2º, Cód. Civ. entonces vigente), no otra cosa debía probar la actora, siendo la demandada quien debía acreditar que fue la acción causal de la víctima que alegara la que generó el accidente aunque sea en forma concausal, si pretendía eximir total o parcialmente su responsabilidad por los daños producidos, cosa que, según hemos visto, no ha logrado, dado que su versión de los hechos con la prueba colectada no pasa el umbral de lo hipotético (art.375 Cód. Proc.). De tal modo, deberá revocarse esta parte del fallo, estableciéndose que la parte demandada es la única responsable por los daños causados, estando por ello obligada a repararlos en su totalidad (arts. 901 y 903 Cód. Civ.).

III. Cuestiona además la actora por exigua la suma de \$ 240.000, con más la de \$ 20.000 para tratamiento futuro, otorgadas por incapacidad física sobreviniente, cuando la víctima tenía sólo diez años al ocurrir el hecho y sufre rigidez de rodilla y tobillo izquierdos que le generan un 30% de incapacidad. Entiendo que el reproche es atendible. Conformo la pericia médica de fs. 187/188, como consecuencia de las fracturas sufridas, la víctima ha perdido la movilidad en la rodilla y el tobillo izquierdos que han generado un estado de rigidez en ambas articulaciones, lo que sin duda alguna afecta severamente su función locomotora, impidiéndole o dificultándole en grado sumo ponerse en posición de cuclillas, agacharse, practicar deportes y realizar cualquier actividad corporal que implique flexionar dichas articulaciones. La incapacidad asciende al 30% lo que da una pauta de la gravedad de estas secuelas para la vida activa del actor. A ello se agrega que se trata de un varón que contaba sólo diez años al ocurrir el hecho y que las secuelas descriptas son permanentes (fs. 187vta.), lo que implica que el entonces menor ha de verse severamente disminuido en su capacidad de hacer por el resto de su vida, debiendo transitar su adolescencia, su juventud, su madurez y su vejez con esas limitaciones que restringen en alto grado su capacidad de obrar. Postulo por todo ello elevar a la suma de \$ 400.000 la indemnización de esta incapacidad (arts. 1068, 1083 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.). En cuanto a la suma de \$ 20.000 otorgada para gastos futuros, la apelante nada dice específicamente a su respecto, limitándose la memoria a mencionarla como integrante de la cifra global de \$ 260.000 otorgada por ambos rubros pero omitiendo toda consideración a su respecto, lo que implica una falta de agravio puntual que impide a este Tribunal entrar en su consideración (art. 266 Cód. Proc.).

IV. En orden al daño psíquico y su tratamiento, el agravio de diluye en conceptualizaciones y generalidades que sólo expresan una discrepancia subjetiva, sin atinar a demostrar cual es el daño susceptible de apreciación pecuniaria concreto que esta secuela le produce, argumentando incluso sobre la suma global de \$ 109.200 acordada, sin aludir en ningún momento a que ella está destinada a resarcir no sólo el daño sino también el tratamiento psicoterapéutico y la atención psiquiátrica que la pericia indica. En razón de ello, este punto de la memoria de agravios no constituye crítica concreta y razonada del fallo, por lo que deberá declararse desierta esta parcela del recurso (arts. 260 y 261 Cód. Proc.).

V. También la suma de \$ 110.760 fijada para reparar el daño moral recibe la queja de estos apelantes. Considero atendible el planteo. El actor, a la temprana edad de diez años, debió soportar las fracturas de tibia y de tobillo ya descriptas, las que motivaron tres intervenciones quirúrgicas (fs. 208, 226 y 228), su internación y el largo proceso de curación de que dan cuenta las historias clínicas de fs. 204/205 y 206/244, quedando como secuelas físicas las que he descrito en el considerando III que le han truncado parte de su adolescencia y juventud al inhibirlo para la práctica de deportes que requieran despliegue físico, como también para bailar o realizar juegos que demanden la plena movilidad de la pierna afectada. A ello se agregan las secuelas psíquicas que revelan la presencia de sentimientos de impotencia, de vulnerabilidad, sentimientos de vacío que se traducen como sentimientos de castración, y conductas de pasividad e inutilidad, y la sensación de estar bajo un peso (fs. 145vta.), todo lo cual lleva a un empobrecimiento y lentificación general de las funciones yóicas (percepción, motricidad, ritmo asociativo, etc.) y se acompaña de estados depresivos, dando lugar a vivencias de impotencia e inadecuación (fs. 146), siendo las manifestaciones dominantes una combinación de ansiedad y depresión (fs. 148vta.). Como vemos, el mundo interior del menor se ha visto profundamente alterado a raíz del accidente y sus secuelas, siendo cierto como lo dice en sus agravios que ha padecido sufrimientos y angustias, que ha quedado con miedos y su vida social, laboral y familiar se ha visto convulsionada, erigiéndose todo ello en una molestia en el goce de los bienes y en una privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor precioso en la vida del hombre, como son la paz y la tranquilidad de espíritu (SCJBA, Ac. 46533 del 22-12-92, Sumarios de Fallos, Diciembre de 1992, nº 79). Todo ello en elevado grado de afección, desde los diez años y por el resto de sus días. Postulo, en razón de tales circunstancias, elevar a \$ 250.000 la indemnización de este menoscabo (arts. 1978 y 1083 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.).

VI. De encontrar consenso lo que llevo expuesto por parte de mi colega, señora jueza Scarpati, deberá revocarse el fallo apelado en lo principal que decide, estableciendo que la demandada es la única responsable por las consecuencias dañosas del accidente que motiva la litis, debiendo responder en un cien por ciento por ellas, y elevando las indemnizaciones acordadas por incapacidad física sobreviniente y daño moral, respectivamente a las sumas de \$ 400.000 y \$ 250.000, con lo cual el capital total de condena quedará fijado en la cantidad de \$ 782.200. Las costas de Alzada se impondrán a los demandados que resultan perdidosos (art. 68 Cód. Proc.), debiendo diferirse para su oportunidad la regulación de honorarios (arts. 51

y 31 D.L. 8904/77). Voto por la NEGATIVA. La señora jueza Scarpati, por compartir sus fundamentos, adhirió al voto que antecede. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Por los fundamentos dados en el acuerdo que antecede se RESUELVE: 1º) REVOCAR el fallo apelado en lo principal que decide, disponiendo que los demandados son los únicos responsables por las consecuencias daños del acto ilícito de autos, debiendo responder por ellas en un cien por ciento. 2º) MODIFICARLO en orden a los montos indemnizatorios que fija para la incapacidad física sobreviniente y para el daño moral, que respectivamente se elevan a las sumas de pesos CUATROCIENTOS MIL (\$ 400.000) y pesos DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 250.000), con lo cual el capital total de condena queda fijado en la cantidad de SETECIENTOS OCHENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS (\$ 782.200). 3º) IMPONER las costas de Alzada a los demandados perdidosos. 4º) DIFERIR la regulación de honorarios. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE. 012554E