

Colision En Una Ruta Moto Que Embiste A Un Colectivo Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Colisión en una ruta. Moto que embiste a un colectivo. Rubros

indemnizatorios Se revoca la sentencia apelada y se hace lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito protagonizado por una motocicleta y un colectivo, atribuyendo a la demandada el 70% de responsabilidad por el evento dañoso.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 13 días de julio de 2017, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: 1º) Dr. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ y 2º) Dr. RAMIRO ROSALES CUELLO, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos

"QUINTERO DARIO ALBERTO C/ EMPRESA BATAN S.A. Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)". - Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes ANTECEDENTES: A fs. 670/77 dictó sentencia la Señora Jueza de Primera Instancia rechazando la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Dario Alberto Quintero contra Empresa Batan S.A., con costas a la actora vencida; desestimando la declaración de pluspetición; estableciendo la responsabilidad de todos los intervinientes en la litis respecto de los honorarios de los peritos, sin perjuicio del derecho de repetición que pudiera existir. Declaró, además, caído en abstracto el planteo vinculado a la franquicia asegurativa y el pedido de actualización monetaria. Estableció la base para regular honorarios y difirió la regulación para su momento oportuno. A fs. 678 apeló el actor y a fs. 703/05 expresó sus agravios. Corrido el traslado de los fundamentos, nadie respondió. Se agravia el único apelante del rechazo in totum de la demanda. Alega en cuanto a ello que el a-quo ha realizado una valoración simplista: el motociclista es embistente, entonces es el único culpable. Lo acusa de errar en la valoración que hace de la prueba. En primer lugar, se apoya en las testificales para sostener su parecer y analiza lo siguiente:

a- Aníbal Ernesto Guzmán (fs. 357 vta.) da cuenta que el colectivo hace una maniobra para bajar pasajeros y con posterioridad ingresa a la ruta y vuelve a parar porque había un pasajero rezagado, lo cual sorprendió al conductor de la motocicleta. b.- Marisabel Yolanda Leguizamón (fs. 494) efectúa similar relato que el anterior en cuanto a que el colectivo volvió a parar en la ruta, cuando siente el impacto desde atrás. c.- El testigo Jeres en la IPP no contradice las precedentes declaraciones y no ve el momento del impacto; pero afirma haber escuchado al chofer decir que había dejado a una pasajera al costado; lo cual se corrobora con el croquis del accidente obrante en la IPP a fs. 19 vta. Luego, resalta que el Juez no tuvo en cuenta el acta de relevamiento accidentalógico del colectivo (IPP fs. 20) en la que se consignó que las luces traseras del lado izquierdo no funcionaban. Esto último demuestra que no pudo el chofer advertir su maniobra si las luces de los giros no funcionan, violándose de ese modo el art. 51 inc. 3º de la ley 11.430 que establece que cualquier maniobra debe advertirse previamente, realizarse con precaución y efectuarse siempre que no cree riesgos en la circulación. Trae a colación antecedentes jurisprudenciales en los que se dijo que el hecho de resultar embestidor mecánico no siempre permite concluir en que es el responsable. Agrega que no está demostrado una excesiva velocidad de la motocicleta y finalmente insiste en que la maniobra sorpresiva del colectivo y sin luces de giro lo transformó en un obstáculo insalvable, lo cual hace que sea responsable en el evento.

En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1ª) ¿Es justa la sentencia de fojas 670/77? 2ª) De no ser así ¿Qué indemnización corresponde otorgar? 3ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: Motivó el inicio de estos actuados el accidente de tránsito ocurrido el 7/11/2009, a las 17,35 horas aproximadamente, protagonizado por una motocicleta conducida en la ocasión por Darío Alberto Quintero, y un colectivo a cuyo mando se encontraba el Sr. Walter Oscar Menéndez.

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: Motivó el inicio de estos actuados el accidente de tránsito ocurrido el 7/11/2009, a las 17,35 horas aproximadamente, protagonizado por una motocicleta conducida en la ocasión por Darío Alberto Quintero, y un colectivo a cuyo mando se encontraba el Sr. Walter Oscar Menéndez.

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

Ambos rodados circulaban por la ruta 88 en la misma dirección, desde Mar del Plata hacia Batán, y al llegar a la calle 29 el ómnibus fue embestido en la parte trasera izquierda por la moto (Motomel B 110 año 2007 dominio ...). Tal situación surge del Acta de Relevamiento Accidentalógico que obra a fs. 26 de la IPP que tengo a la vista. No viene discutido la aplicación al caso de la teoría del riesgo creado, la que pone en cabeza de quien pretende exonerarse de responder, la carga de probar que la víctima, con su conducta, ha determinado la producción del evento dañoso (art. 1113 2da. Parte in fine CC (Ley 340). La Dra. Kemelmajer de Carlucci lo ilustra del siguiente modo: la promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico en la demostración de las eximentes legalmente establecidas? (Sup. Corte Justicia de Mendoza Sala I 27/12/91 in re Martínez Jorge c/ Verdaguer Correas Carlos JA 1993-I-333). Hay acuerdo general en que esa prueba debe ser inequívoca y su apreciación severa: se requiere la certeza de que el daño obedece a la causa aparente que se imputa a la víctima (Zavala de González Matilde El proceso de daños en la colección Resarcimiento de daños T III ps. 213 y 214 Hammurabi Bs.As. 1993; arg. Sala II c. 138041). En igual sentido puede verse la opinión de Pizarro

quien sostiene que la prueba del hecho de la víctima o del tercero ajeno debe ser valorada en forma estricta y también así lo expresa la SCBA en su acuerdo del 14/10/86 n° 33743 DJBA 132-229 (Pizarro ?Responsabilidad Civil por riesgo creado y de empresa? edit. La Ley T I p. 276 Bs.As. 2006; además v. Goldemberg Isidoro ?El problema de los riesgos recíprocos? JA 1994-IV-491; SCBA Ac. 33155 8/4/86 ?Sacaba de Larosa? AyS 1986-524; La Ley 1986-D-479 con nota de Félix A. Trigo Represas). Para la ley el conductor que ocasionó el daño es el responsable. Y si bien ello no es definitivo, porque puede descargar en otro la responsabilidad total o parcial en el evento, tal demostración debe ser juzgada y apreciada con criterio restrictivo, porque la norma con finalidad social típica, ha creado factores de atribución que sólo pueden cesar en casos ?excepcionales?, sin que se les confiera a estos desmedida extensión (Conde-Suarez ob. cit. pág. 219;; Cám. Civ. y Com Morón Sala II 4/3/87 ?Basso Irma c/ González Evaristo? JA 1988-I-342). Aclarado el criterio que ha de imperar al momento de valorar la culpa de la víctima, observo que el actor afirma haber demostrado que el colectivo retomó la ruta luego de bajar pasajeros y frenó intempestivamente para que se baje otro. El demandado niega esta última frenada y dice haber retomado la ruta cuando sintió el impacto. De uno u otro modo, considero que el chofer del colectivo realizó una maniobra que evidentemente fue descuidada, pues para ingresar nuevamente a la ruta debió estar atento a las contingencias del tránsito para, de esa manera, advertir la presencia de una moto, máxime tratándose de un chofer profesional y asiduo conductor en esa arteria, pues es el recorrido de la unidad que maneja. Quien ingresa a una ruta debe adoptar las precauciones extremas para evitar riesgos, tanto para sí como para los demás conductores (CNEsp. Civ. y Com, Sala V ?Lescano Víctor M. c/ Laudani Pablo s/ ordinario 12/2/86 cit. por Daray Hernán ?Accidentes de tránsito? tomo I Ed. astrea, 2da. Edición, pág. 261). En este caso, es el propio conductor del colectivo quien reconoce haber visto por el espejo retrovisor izquierdo a la motocicleta acercándose (v. declaración en Estudio Barattero fs. 265; prueba ofrecida por la demandada a fs. 165 ap. D inc 2). Los testigos, por su parte, afirman lo siguiente: a.- En la IPP DECLARA Juan Carlos Genez, relatando que el día del hecho transitaba por la ruta 88 en dirección a Batán, que el colectivo que circulaba por el carril derecho a unos 20 metros suyo, iba como a 20 km por hora ?como si hubiera dejado un pasajero al costado de la ruta y recién hubiera retomado, pero ya estaba todo el colectivo arriba del asfalto, cuando voy a retomar la dársena siento una explosión y veo que un sujeto en una motocicleta embiste al colectivo en el para golpes trasero lado izquierdo?. b.- Marisabel Yolanda Leguizamón refiere haber ido en el colectivo; que este último salió de la ruta para que descienda un pasajero y después volvió a parar en la ruta para que baje otro ?...desciende un pasajero y sigue y se escucha un impacto desde atrás...? Preguntada sobre cuánto tiempo pasó desde que el colectivo frenó en la ruta y sintió el impacto, responde ?10 segundos creo yo fueron segundos 15 o 20 segundos?. c.- A su turno Aníbal Ernesto Guzmán manifiesta haber venido sentado en el colectivo, ?bajan personas...como venía muy lleno no le dio tiempo a una Señora a bajar y el colectivo sigue su trayecto, para medio colectivo afuera de la ruta y medio colectivo adentro de la ruta, baja la Señora y en pocos segundos se siente una explosión...?. Los testimonios reseñados permiten diseñar el curso de lo acontecido: el colectivo reingresó a la ruta luego de haber dejado pasajeros, y volvió a frenar para que descendiera otro. Ello supone una alteración significativa en el devenir del tránsito creando una interferencia para aquél que viene circulando (art. 51 inc. 3 ley 11430; art. 66 inc. b dec. 40/07; art. 39 inc. b 2do. párr. ley 24.449) Quien realiza una maniobra como la descripta tiene la obligación de no convertirse en un elemento obstructivo de la circulación, más aun, cuando la visibilidad es amplia por la hora en que se produjo el accidente, lo cual le permitía divisar a quienes circulaban por esa arteria de alto tránsito a la cual reingresaba. En definitiva, todas esas variables obligaban a extremar las precauciones del chofer del ómnibus (arg. Graciela Di Marco ?Ley de Tránsito comentada? prólogo del Dr. Roberto Vázquez Ferreyra, Editorial Jurídica Panamericana, pág. 138 ap. 471) Se suma a ello que este último fue renuente en la producción de la prueba pericial oportunamente ofrecida, lo cual le hubiera permitido, tal vez, generar la convicción necesaria respecto de la eximente que pretende demostrar (vgr. velocidad de la moto al momento del impacto) (v declaración de negligencia de fs. 659). Además, en el Acta de Relevamiento Accidentológico obrante a fs. 20 de la IPP se consigna que las luces traseras izquierdas del colectivo no funcionan (v. fotografías fs. 126 que ilustran la disposición de las luces traseras); con lo cual mal puede el chofer haber advertido con antelación la maniobra de acceso a la ruta o de detención que realizó (art. 47 inc. n ap. 3 decreto 40/07; art. 17 inc. 6 ap. ?c? ley 11430; art. 30 inc. n ap. ?3? ley 24.442). Todo conductor que transite sobre una carretera o ingrese a ella, no puede disminuir bruscamente su velocidad o detenerse, sin haber prevenido de tal intención con las señales prescriptas en la ley de tránsito (Hernán Daray ob. cit. pág. 181; doct. Arts. 57 incs. c y g; 59 inc. 7; 82 incs. 1 y 2 y cc Ley 11430; arts. 30 inc. 3 47 y cc de la ley 24449). En orden a lo expuesto cabe concluir que el colectivo -tal como adelantara- no actuó, en la ocasión, con la debida prudencia y es por tal razón que estimo justo adjudicarle una participación causal del 70%. En cuanto a la víctima, tampoco ha puesto toda la prudencia exigida para conducir en una ruta de intenso tránsito que impone el deber de estar atento a las contingencias que pudieran presentarse. Con la Actuación de Prevención Policial (fs. 1 IPP), croquis (fs. 19 vta. IPP) y prueba testifical se ha verificado que la moto embistió al colectivo. Darío Alberto Quintero circulaba por una ruta al mando de una motocicleta, asumiendo un comportamiento adjetivado por el riesgo; y no me caben dudas que si hubiese estado atento, podría haber

sorteado los avatares del tránsito y evitar la colisión en el modo en que se produjo. Se dice en la jurisprudencia que entre dos vehículos que se desplazan en una misma dirección, el que se mueve en segundo término debe tomar las precauciones necesarias, con el objeto de prever cualquier clase de maniobra del que lo precede, por constituir ello una contingencia propia de la circulación. La detención es un acontecimiento que puede reputarse normal y quien se desplaza en la retaguardia -insisto- debe conducir con plena atención para evitar la colisión. Para ello es fundamental guiar a una prudente distancia del automotor que marcha adelante, siendo ella la que permite efectuar alguna maniobra ante un imprevisto (arg. Beatriz Arean ?Juicio por accidentes de tránsito? T II p. 261/62; arts. 51 inc. 3 y 59 inc. 5 ley 11430; 48 inc. g ley nacional 14449). En un caso similar al que aquí nos ocupa se dijo que ?el desplazamiento que observara el actor en la mecánica del accidente, al ir muy cerca de la parte posterior del camión y colisionar con el frente de su motocicleta el paragolpes trasero del camión, sin poder frenar o esquivarlo hacia el carril izquierdo de la ruta, denota de su parte un desplazamiento imprudente y poco atento a los pormenores del tránsito, demostrativo de la falta del dominio del rodado que conducía, lo que configura un supuesto de culpa a él atribuible...? (arg. CC0001 QL c. 4582 Reg. 64 sent. del 12/9/2006). Por las razones expuestas, si mi tesis se comparte, propongo revocar el pronunciamiento apelado, haciendo lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Dario Alberto Quintero contra ?Empresa Batan S.A? distribuyendo la responsabilidad en un 70% a esta última y a su aseguradora ?Protección Mutual del Seguros del Transporte Público de Pasajeros? -esta última en la medida del seguro y a partir del monto de la franquicia constituida en la póliza (fs. 119 cláusula 4°)a-; y en un 30% al actor. Lo resuelto me obliga a pronunciarme sobre las costas y el pedido de ?pluspetición? (v. fs. 162 ap. VII). La pluspetitio no se configura por la sola desproporción entre lo reclamado y las condenaciones de la sentencia en los límites establecidos en la ley, sino que también es imprescindible que el adversario haya reconocido oportunamente la pretensión accionada hasta el límite admitido por la sentencia y, en la especie, el demandado ha negado adeudar suma alguna y ha solicitado el rechazo de la demanda (arg. CC0203 LP c. 117409 Reg. 206/2014). Consecuentemente, deberá rechazarse el pedido de pluspetición, pero por las razones dadas; e imponerse las costas de Primera Instancia de conformidad a la distribución de la responsabilidad; y las de Alzada al demandado vencido (art. 68 CPC); dejándose sin efecto la base regulatoria consignada, cuya determinación habrá de postergarse para su momento oportuno. La admisión de la acción, en esta Instancia, también lleva a revocar lo concerniente al obligado al pago de los honorarios de los peritos psicólogo, traumatólogo y cirujano plástico (v. fs. 676 vta. ap. VIII). En la sentencia apelada se eximió a los demandados por haber manifestado su ?desinterés? en las pericias y no haber sido ellas necesarias para el tratamiento de los distintos rubros indemnizatorios, habida cuenta del rechazo de la demanda. Sin embargo, la revocación de lo principal, torna, ahora sí, imprescindible los dictámenes para la determinación de los parciales y montos de condena que a continuación habré de proponer; con lo cual, no corresponde eximir a los ?desinteresados? del pago de los honorarios de los Peritos.

Voto por la NEGATIVA. EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: En atención a lo decidido se impone a esta Alzada ingresar a tratar las cuestiones planteadas que perduran sin resolver, asumiendo competencia positiva para dilucidar el conflicto sin transgredir los límites de lo articulado por las partes, ni vulnerar la congruencia. A los efectos de evaluar la aplicación de la ley 26994, lo cual emerge como cuestión apriorística, y en cuanto a las discrepancias que surgen respecto a cuáles son elementos constitutivos del hecho y cuáles consecuencias no agotadas de ese ilícito, considero que los daños participan del primer supuesto, desde que aquellos que dieran origen a este proceso se constituyeron en el mismo instante en que se produjo el evento con su consecuente obligación jurídica de repararlos (cofr. Arts. 1716 y 1717 Cód. Civ. Y Com. de la Nación y art. 1067 Cód. anterior; arg. CNCiv. Sala B sent. del 6/8/2015 expte. 30371 ?Martínez José Eduardo c/ Varela Osvaldo s/ daños y perjuicios?). Siguiendo ese derrotero, deberán ser juzgados por la ley vigente al momento del hecho pues el menoscabo no es una consecuencia del infortunio, sino que forma parte del mismo, es un elemento -insisto- constitutivo de la relación jurídica que ha quedado agotado en torno a su constitución en el mismo instante en que se produjo (arg. este Trib. Sala III c. 157762 sent. del 15/6/2016 Reg. 262 ?Campos Juan c/ Pineda Alfredo s/ daños y perjuicios?). Sentado ello, pasaré a evaluar la indemnización solicitada por el actor, no sin antes recordar que el daño resarcible -independientemente de su entidad o magnitud- debe ser cierto, real y efectivo y no meramente hipotético; y que la prueba de ellos ha de realizarse según lo personalmente sufrido por el sujeto perjudicado, en su real existencia y cuantía (Elena Highton ?Accidente de tránsito. Daño resarcible...? pub. en ?Revista de Derecho de Daños - Accidentes de tránsito? T II Ed. Rubinzal-Culzoni pág. 7). Vale apuntar, además, que si bien la praxis judicial, por razones de método, admite la subdivisión de los perjuicios en distintos rubros, toda vez que de hacerlo de tal modo tiene el juzgador una mejor posibilidad de objetivar la cuantificación del resarcimiento que establezca, lo cierto es que sólo existen dos tipos de daños posibles de ser causados a la víctima como consecuencia del infortunio que sufra: los patrimoniales y los extrapatrimoniales. Lo que importa es arribar a una justa compensación de las afectaciones producidas por un ilícito para lograr que la reparación sea plena e integral, cualesquiera sean los ítems y el nomen juris dado por la actora a su petición;

puesto que, en definitiva, lo que se debe intentar es evitar indemnizar doblemente el mismo daño (arts. 1067, 1068, 1069, 1078 y cccts. C.Civil; arg. CC0201 LP c. 107170 Reg. 275 sent. del 13/12/2006 y ots.; arg. Kemelmajer de Carlucci ?Responsabilidad Civil? Ed. Rubinzal Culzoni págs. 59 y sgts.). Luego de estas reflexiones, observo que la actora bajo el rótulo ?daño emergente? engloba los siguientes perjuicios:

a.-Daños a la motocicleta. Reclama \$ 2.500 De conformidad al Estado de Dominio, glosado a fs. 336/37 e informe del Ministerio de Justicia (fs. 505), la moto siniestrada (Motomel 15-B110 año 2006) pertenece al actor, Darío Alberto Quinteros; quien a fs. 72 acompañó un presupuesto confeccionado por ?Moto Luro?. Dicho presupuesto fue reconocido por la demandada en la audiencia celebrada el 5/7/2013, cuya acta obra a fs. 200. No contando con prueba pericial mecánica, corresponde admitir lo presupuestado para fijar la indemnización en la suma reclamada de \$ 2.500 (PESOS DOS MIL QUINIENTOS) (v. fs. 95).

b.-Rotura de casco Quien declara a fs. 357/58, Anibal Ernesto Guzmán, a la quinta pregunta responde que el actor ?sí traía casco puesto?. Similar respuesta da el testigo Marisabel Yolanda Leguizamón a fs. 494/95, quien en la parte pertinente de la tercera pregunta responde: ?...Corrimos a ver al chico que estaba tirado. Le sacamos el casco...?. Habida cuenta, entonces, del principio de reparación integral y las reglas de la sana crítica, estimo ajustada la suma de \$ 220 (PESOS DOSCIENTOS VEINTE) reclamada en demanda, la que propongo admitir. Hago un alto aquí para resaltar, obiter dicta, que la prueba de haber llevado casco puesto impide el agravamiento del daño como factor condicionante de la indemnización de las lesiones que sufriera el actor en el cráneo.

c.-Reposición de vestimenta. La víctima que sufre lesiones físicas puede reclamar el valor de la vestimenta destruida o deteriorada en el accidente aunque no aporte prueba directa de su inutilización, cuando las circunstancias del hecho permiten inferir este perjuicio (Zavala de González ?Daños a las personas - integridad psicofísica? T II-a Ed. Hammurabí pág. 124 ap. 27). Aunque el daño debe ser cierto, a la seguridad sobre su existencia puede arribarse por prueba presuncional, cuando aquél aparece como sumamente probable dentro del contexto fáctico del suceso que lo genera. El hecho de que el actor fuera arrastrado por el asfalto con las consecuentes lesiones que ello le produjera (v. fotografías fs. 64/70 -reconocidas en la audiencia de fs. 200-, testimoniales de fs. 265, 357/58, 364, 494/95, Historias clínicas de fs. 300/16 y fs. 439/62; croquis fs. 19 vta. IPP 08-00-019367-09), me convence de que efectivamente se le debe haber destruido su vestimenta. Por tal razón, corresponde admitir el parcial por en la suma de \$ 500.

d.-Gastos de traslado. Reclama \$ 8.650. En palabras de Matilde Zavala de González, cuando por la índole de las lesiones la víctima ha debido concurrir a una dependencia asistencial para curaciones y controles médicos, es lógico inferir que ha debido razonablemente utilizar vehículos apropiados. En consecuencia, es resarcible lo gastado por ella en taxis u otros medios particulares de traslación toda vez que la naturaleza de su afección tornaba peligroso o dificultoso el desplazamiento en medios públicos (aut. Cit. ?Daños a las personas - Integridad psicofísica? T° 2-a Ed. Hammurabi pág. 125 ap. 29). Agrega la citada jurista que no se requiere prueba directa de los pertinentes desembolsos, los cuales se infieren de la naturaleza de la lesión y del tratamiento terapéutico que ella exige (arg. CNCiv. Sala B 25/9/68 LL163-1075; cit. por Zavala de González ob. Cit. pág. 126). El Perito Médico Traumatólogo, Dr. Mario Osmar Cardoso, da cuenta de que el actor sufrió politraumatismo grave, fractura expuesta de pierna derecha, traumatismo encéfalo craneano con pérdida de conocimiento, traumatismo frontal y de maxilar superior. Fue operado del cráneo y dos veces de la pierna (fs. 563/66). A fs. 74/80 se acompañaron algunas facturas de transportes de ida o vuelta a la Estación Chapadmalal. El testigo que declara a fs. 364 dice que el actor tuvo que hacer tratamientos por la pierna. Es evidente que por la gravedad del cuadro y el tipo de lesiones Darío Alberto Quintero debió realizarse curaciones periódicas y rehabilitación durante alongado tiempo. Si bien no está probado la duración y frecuencia de los tratamientos, evalúo justo otorgar la suma reclamada de \$ 8.650 (PESOS OCHO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA) para esta partida (arts. 375, 384, 457 y cc CPC; arts. 1068 y cc Cód. Civ.).

e.-Pérdida de herramientas. Dice el actor que llevaba en el baúl herramientas pero no lo demuestra. Además, refiere que el impacto hizo que ellas se esparcieran en distintas direcciones, más no indica que las mismas le hubiesen sido sustraídas, o se hubiesen arruinado. En suma no demuestra el daño por el cual reclama en este tramo (v. fs. 95 ?in fine?/96). Debe rechazarse el pedido por falta de prueba (art. 375 CPC).

f.-Gastos médicos. La integridad de la persona es uno de sus bienes fundamentales. Por ese motivo debe reconocerse la facultad de lograr cuanto sea preciso para recuperar la salud. El art. 1086 del Código Civil recepta su resarcibilidad: ?Si el delito fuere por heridas u ofensas físicas, la indemnización consistirá en el pago de todos los gastos de curación y convalecencia del ofendido?. Para su cuantificación deberá atenderse a su razonabilidad y su conexión con las lesiones padecidas por el hecho y la libre selección que le asiste al damnificado de elegir los establecimientos profesionales o tratamientos que considera le ofrecen mayores garantías y capacitación. Cabe destacar además que son reembolsables, sin documentación que los acredite, aquellos gastos respecto de los cuales, por su índole, no se exigen comprobantes ni se piden recibos; ya sea por lo ínfimo de su costo o la súbita y ocasional adquisición; pero no resulta válido tal criterio para resarcir honorarios profesionales o de compra de elementos de ortopedia u otras erogaciones que por su magnitud debería contarse con recibos o facturas para justificarlas (arg. CC0001 QL c. 16463 Reg. 97/2015 y ots.). Lo propio acontece aun en el caso que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o que cuente con cobertura

social, toda vez que existen erogaciones que no son completamente cubiertas. De todos modos, aquí el actor acompañó tickets de farmacia, los que totalizan aproximadamente (hay algunos ilegibles) la suma de \$ 1382; con lo cual ha demostrado la compra que debió realizar en medicamentos y otros elementos para paliar sus dolencias. También agrega facturas de laboratorio y de la ?Clínica de Fracturas y Ortopedia? (v fs. 73, 85/91 y reconocimiento fs. 340). Los dictámenes periciales obrantes a fs. 563/66 y fs. 519/23 así como las explicaciones de fs. 590, 593 y 632/34 y las Historias Clínicas de fs. 300/16 y de fs. 439/62, me convencen que Quintero, pese a contar con obra social (OSPIM -molineros-, v. fs. 461) debió efectuar algunos gastos en medicamentos respecto de los cuales resulta razonable que no cuente con los respectivos comprobantes. Por lo expuesto, propongo fijar la suma de \$ 2.500 (PESOS DOS MIL QUINIENTOS) para esta parcial (arts. 1068, 1083, 1086 y cc del Cód. Civil; arts. 375, 384, 457 y conchs CPC). g.-Lucro cesante. Solicita \$ 28.800. Es de recibo que el lucro cesante no es otra cosa que la utilidad dejada de percibir por causa del hecho ilícito (art. 1069 Cód. Civil). Para admitir una indemnización por tal contingencia se requiere prueba de la actividad desempeñada, ingresos y utilidades dejadas de percibir. Sin embargo dicha prueba no exige una demostración exacta de la ganancia, resultando suficiente que esté justificada la labor, el tiempo transcurrido y lo que ganaba de manera que alcance ciertos límites mínimos que permitan al juzgador aplicar la normativa del art. 165 del CPC (arg. Zavala de González ?Resarcimiento de daños, el proceso de daños? TIII Ed. Hammurabi p. 201 y ss). Dice el actor haber estado percibiendo el salario durante los primeros seis meses posteriores al accidente y no así los nueve meses siguientes. Afirma que su sueldo ascendía a la suma de \$ 3.200. Si el accidente fue el 7/11/2009, se entiende que percibió su sueldo hasta mayo de 2010 y a partir de allí no se le abonó más su salario hasta marzo de 2011. No obstante, a fs. 317 el empleador ?Andrés Lagomarsino E Hijos S.A.? informa que Darío Alberto Quinteros presta servicios en relación de dependencia en esa empresa y que estuvo con licencia por enfermedad por el plazo establecido en el art. 208 de la LCT, desde el momento de su accidente hasta el 6/5/2010; y que vencidos los plazos de licencia paga y no estando el trabajador en condiciones de reintegrarse al trabajo, se le mantuvo la conservación del empleo hasta el 14/2/2011, fecha en la que obtuvo el alta médica laboral. Hace saber, además, que la modalidad de pago es quincenal, no percibiendo ingresos por el plazo de 8 meses dos quincenas y 9 días (es decir de nueve meses y nueve días). En autos el actor acompañó los recibos de haberes glosados a fs. 81/84 (v. fs. 319/22). Según surge de fs. 82 en marzo de 2011 cobró \$ 1478,14 por una quincena y en febrero de ese año (fs. 84) percibió la suma de \$ 1744,10 también por igual lapso. Tomando como pauta tales guarismos y haciendo un prorrateo de los mismos, corresponde acoger la suma solicitada por el actor en la demanda de \$ 28.800 (PESOS VEINTIOCHO MIL OCHO CIENTOS). h.-Incapacidad sobreviniente. El actor reclama una indemnización por este concepto alegando que no podrá volver a caminar como lo hacía antes por el acortamiento de su pierna derecha. Indica que tal circunstancia lo limitó en sus posibilidades de acceder a otros empleos. A fs. 565 vta. el Perito Médico Traumatólogo estima una incapacidad parcial y permanente del 25%, en atención al acortamiento de la pierna derecha con limitación funcional del tobillo homolateral. He de destacar que no es decisivo el porcentual que se adjudique a la incapacidad, pues en definitiva, lo que se indemniza es la incidencia en la situación actual de la víctima y en sus posibilidades futuras. Lo que interesa no es la minoración física en sí misma considerada, sino su proyección o trascendencia en la actividad o aptitudes del sujeto (Zavala de González Matilde ?Daños a las personas - Integridad sicofísica? T° 2-a Ed. Hammurabi pág.309) Una cosa es la índole y magnitud de las incapacidades científicamente diagnosticadas y otra diferente, las concreta repercusiones de dicha incapacidad (Ricardo L. Lorenzetti, ?La lesión física a la persona. El cuerpo y la salud. El daño emergente y el lucro cesante?, pub. En ?Rev. Derecho Privado y Comunitario Nro 1, Ed. Rubinzal - Culzoni, Cdad Santa Fe, 1998). La tendencia actual, que fuera receptada por el ?Código Civil y Comercial de la Nación? aun cuando éste no resulte de aplicación a este caso (art. 3° CC y 7° CCyC), es la resarcibilidad de las consecuencias disvaliosas que en la esfera patrimonial produce la incapacidad. En este esquema correspondería a las potencialidades humanas que instrumentalmente poseen naturaleza económica (conf. ZAVALA DE GONZALEZ, Resarcimiento de daños, Ed. Hammurabi, Tomo 4, pág. 173). No obstante, el criterio aplicable, sustentado antes de la entrada en vigencia del Nuevo Código, es acudir a las repercusiones que la incapacidad provoca a la víctima, aun cuando no sean laborales o reductibles; es decir la dificultad para la realización de otras actividades, productivas o no, pero que de algún modo repercuten patrimonialmente (argto. Doct. Matilde Zavala de González ?Resarcimiento de daños?, tomo 4, pág. 173; ?Resarcimiento de Daños. Daños a las personas? T. II, Ed. Hammurabi, Ciudad Bs. As, 1990, pág. 48). Con la documental de fs. 81/84 se demostró que trabajaba en la Empresa ?Andrés Lagomarsino e Hijos? en la sección carga y descarga. El testigo Alejandro Daniel Mansilla, a fs. 364/65, afirma que ?...en el trabajo no puede ayudarnos más en las tareas que hacia...no hacía las tareas que hacíamos antes...?; sin embargo no refiere que no pudiera realizar otro tipo de tareas o que hubiera perdido el trabajo a consecuencia de la minoración sufrida. Por el contrario, en el informe presentado por la empleadora a fs. 317, se indica que, vencidos los plazos de licencia paga y no estando el trabajador en condiciones de reintegrarse al trabajo, se le mantuvo la conservación del empleo hasta el día 14/2/2011 en la que tuvo el alta médica laboral; con lo cual se verifica que, pese a haber sido destinado a efectuar otro tipo de tareas, conservó el empleo. No ha

demostrado las concretas labores para las cuales la minoración pudo haberlo afectado, ni la efectiva restricción en el mercado laboral. Más, siguiendo el criterio trazado, no puedo dejar de hacer mérito que sí debió afectarlo en la realización de otras actividades que, indirectamente, tienen una repercusión patrimonial. Con la fotografía de fs. 63 reconocida en la audiencia celebrada el 5/7/2013 (fs. 200) y las testimoniales prestadas por Alejandro Daniel Mansilla a fs. 364 y por Juan Oscar Moulia a fs. 504, tengo por acreditado que el actor antes del accidente jugaba al fútbol y que luego de aquél, no pudo jugar más. Esa actividad, cercenada por la incapacidad, repercute, evidentemente y de forma mediata, en la esfera patrimonial por la cual se indemniza este parcial, en tanto supone un quebranto patrimonial indirecto derivado de las limitaciones físicas (arts. 1068 y 1086 C.Civil; arg. este Trib. Sala II c. 161255 Reg. 270/2016). Por otra parte, si bien la Perito Cirujana Plástica, a fs. 619 vta., da cuenta de una ?incapacidad estética? del 46,25% aconsejando algún tipo de cirugía reparadora; lo cierto es que tampoco aquí probó la repercusión que la misma pudo haberle acarreado, máxime cuando la lesión podría ser tratada con cirugía reparadora. Ello sin perjuicio de su repercusión en la esfera extrapatrimonial del sujeto, la cual tendré en cuenta al tratar el daño moral. Por lo expuesto, estimo justo otorgar una indemnización de \$ 150.000 (PESOS CIENTO CINCUENTA MIL) en concepto de ?incapacidad sobreviniente?.

i.-Daño moral Sin ánimo de resultar reiterativo sondeando en conceptos encastrados doctrinaria y jurisprudencialmente, estimo prudente recordar, en breve síntesis, que mediante la indemnización del daño moral se reparan las lesiones sufridas en los derechos extrapatrimoniales, en los sentimientos que determinan el dolor, inquietud espiritual y agravio a la paz (arts. 75 inc. 22 Const. Nac.; arts. 5 y 11 del Pacto de San José de Costa Rica; SCBA B 57531 ED 164-356; CSJN "Bonadero Alberdi de Inaudi y otros c/ Ferrocarriles Argentinos" J.A. 1984-IV-658; CNCiv. Sala C, JA 1994-I-73). La dificultad con la que se tropieza a la hora de medir matemáticamente el dolor -en palabras de de Lázzari- es el enfrentarse a la imposibilidad que nos embreta de analogar dolor con moneda (SCBA c. 118085 sent. Del 8/4/2015; (arg. CC0001 SM 1/12/81 LL 1982-C-171; CNEsp. Civ. Com Sala 5°, 30/6/80 LL 1981-C-358; CNCiv. Sala G 7/3/86 LL 1986-D-771 y ots.; cit. Zavala de González ?Daños a las Personas?...págs. 520 y 521). Por ese motivo no está sujeto a reglas fijas, su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial, debiendo ser fijado con suma prudencia, dentro del mayor grado de equidad, de modo tal que la compensación no constituya un motivo de enriquecimiento sin causa, ni tampoco una mera expresión simbólica inadecuada a la entidad del agravio padecido. De las constancias de autos (tickets de fs. 7/63 fotografías de fs. 64/70, testimoniales de fs. 357/58, 364, 494/95 y 504; dictámenes periciales de fs. 554/58, 563/66, 519/23 y explicaciones de fs. 585/87, 595/97 y 632/34), surge lo doloroso de las heridas experimentadas por el actor. Fácil resulta presumir las angustias, incomodidades y molestias que las lesiones sufridas le causaron, como así también la prolongación en el tiempo de alguna de aquéllas (art. 163 inc. 5 CPC). Quien declara a fs. 504; Juan Oscar Moulia, dijo ser compañero de fútbol de Quintero en el Club River, que antes del accidente practicaba dos veces por semana y jugaba campeonatos sábados y domingos y luego del mismo no pudo jugar más por los clavos que le pusieron en las piernas. A su turno, Alejandro Daniel Mansilla se pronuncia en similares términos y agrega que en el trabajo ya no hacía las tareas que hacía antes; que el accidente repercutió mal en su estado de ánimo y en su relación de pareja porque antes tenían salidas juntos con su señora y luego ellas mermaron (fs. 364/65). Cobra particular relevancia en rubros como el presente el dictamen de la Perito Psicóloga. En este caso la Licenciada Cecilia Lorena Gutiérrez manifiesta que el hecho ejerció en el Sr. Quintero una acción accidental y sorpresiva, suponiendo un dolor, una mortificación de los sentimientos, alterando su tranquilidad, sus hábitos de vida, su condición física y su situación laboral. Todos estos trastornos -agrega- acarrearán una disminución en su capacidad de goce, afectando su relación con los otros y sus acciones, dejando secuelas psíquicas incapacitantes residuales, compatible con el concepto psicológico de trauma (fs. 556 vta.). Agrego a los antecedentes meritados, lo evaluado por la Perito Cirujana Plástica a fs. 619/23, quien indica que el paciente presenta múltiples lesiones en región de pierna izquierda; que las mismas son visibles tanto las de la cara anterior como las laterales: propone la realización de dos intervenciones quirúrgicas, con el consecuente impacto emocional y dolor que ello conlleva. Ilustran el dictamen las fotografías anexadas a fs. 623, donde se observan las cicatrices y deformidades. Debe tenerse en cuenta también lo concerniente a lo traumático del hecho, lo que seguramente debió haber vivido el actor, quien vio puesta en riesgo su vida. Los testigos que declaran a fs. 357/58 y 494/95 manifiestan haber escuchado el impacto y haber verificado que el actor había sido arrastrado más de tres metros por el colectivo. En suma, el panorama descrito me convence de la angustia, dolores y padecimientos que debió haber experimentado el actor, tanto en el momento del hecho, como en el período de curación y rehabilitación, así como a raíz de sus secuelas físicas. Todo lo cual me lleva a estimar como justa y razonable una indemnización de \$ 250.000 (PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL) para el parcial en tratamiento.

j.-Gasto futuro psicoterapia El daño psíquico es una perturbación patológica de la personalidad de la víctima que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente, pero siempre implica una perturbación del sujeto que trasciende su vida individual y de relación; por lo cual a los efectos de no superponer indemnizaciones por aspectos íntimamente relacionados, cabe distinguir las siguientes posibilidades:

a.- Si se acredita adecuadamente la necesidad de un tratamiento psicoterapéutico para aliviar los daños

psíquicos causados por el hecho de que se trate, el gasto consecuente debe ser incluido en el rubro de los gastos terapéuticos; b.- Si la alteración psíquica produce una pérdida patrimonial porque provoca incapacidad o aumenta la incapacidad del damnificado debe ser resarcida justamente como daño material provocado por ella; y c.- Si la alteración psíquica produce sufrimiento extrapatrimonial debe ser resarcida juntamente con el daño moral, pero no como un daño independiente (cfr. S.C.J.M. in re "Solís Vda. de Calvo y Ots. en J: 134.377, Solís Vda. de Calvo c./ Salvador Nazareno p./ D. y P. p./ Inc. Cas.?" in re "La Segunda Coop. de Seg. Grales. en J: Colombo, Inés c./ José Nogara y Ots. p./ D. y P. s./ Cas.?" Revista del Foro de Cuyo, T° 34, p. 131). Por ello, en relación al daño psíquico o psicológico, si el mismo se encuentra acreditado, puede resarcirse sin que esto implique duplicidad de reclamo, como daño material siempre que la lesión sufrida haya producido una alteración patológica de la psiquis que requiera de tratamiento y/o medicación o bien como daño moral si la lesión se produce en los sentimientos, creencias, facultades, posibilidades, características o vida de relación de una persona. La Perito psicóloga, Lic. Cecilia Lorena Gutierrez, a fs. 554/58, luego de describir la evaluación realizada al actor, concluye en que el mismo evidencia un estado de perturbación emocional encuadrable dentro de la figura del daño psicológico a consecuencia del accidente, lo cual le acarrea modificaciones en diversas áreas de despliegue vital, emocional, social, familiar y corporal. Infiere por tal motivo la necesidad de tratamiento psicoterapéutico, con una extensión aproximada de por lo menos un año con una frecuencia de una sesión semanal, con un costo promedio de \$ 130 por sesión. No obstante, evalúa que si el peritado posee obra social o mutual, los valores de las consultas podrían ser inferiores. Tomando un promedio de \$ 80 por sesión, corresponde otorgar una indemnización de \$ 3.840 (PESOS TRES MIL OCHO CIENTOS CUARENTA). Cómputo de intereses y tasa aplicable. Los intereses que integran la reparación de un daño causado extracontractualmente -por regla- son los denominados moratorios, y tienen por primordial objeto resarcir la falta de cumplimiento oportuno de la obligación de indemnizar. Así lo han afirmado juristas de prestigio: "los intereses indemnizatorios o resarcitorios son también moratorios pues al responsable se le impone la obligación de reparar el daño causado a partir del momento mismo de su producción". El fundamento de ello radica en el principio rector de la responsabilidad civil cual es el de la reparación plena e integral (art. 1083 Cód. Civil; Pizarro Ramón D "Los intereses en la responsabilidad extracontractual", Sup. Esp. Intereses 2/7/2004-75 "Responsabilidad Civil doctrinas esenciales" 1/1/2007,1553; Zavala de González Matilde-Moreno Graciela Melania "Los intereses en la responsabilidad civil" JA 1985-IV-713, entre otros). Sin embargo, la fuente de los intereses moratorios es distinta a la de la reparación a la que accede; mientras que los ítems resarcitorios se deben por causa del daño derivado del hecho lesivo primario, la obligación de pago de intereses moratorios responde a otro hecho dañoso, claramente distinto, cual es el no cumplimiento oportuno de la obligación de reparar el daño. Así lo enseña autorizada doctrina, señalando que: "los intereses no se deben en razón del daño básico o primordial que ha generado el nacimiento de la obligación resarcitoria principal, sino en función de un daño adicional: el daño moratorio desencadenado por la tardanza en la reparación" (conf. Zavala de González Matilde-Moreno Graciela Melania "Los intereses en la responsabilidad civil" JA 1985-IV,713). De ello se sigue que en los daños concomitantes al hecho, los intereses habrán de correr desde el hecho mismo; y en este caso, todos los daños reclamados (daños materiales, daño psicológico, daño moral, lucro cesante e incapacidad) nacieron con el hecho, fueron producidos por el accidente en forma concomitante a él; razón por la cual deberán computarse a partir de la fecha en que se produjo el siniestro, esto es 7/11/2009. En cuanto a la tasa, en un reciente fallo, la Suprema Corte Provincial en la causa 119.176, "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios", con el voto de la mayoría de sus miembros, ha decidido la aplicación de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días en que exista tasa BIP, el cálculo debe hacerse a la tasa pasiva. En dicho precedente, que conforma doctrina legal del Superior, justamente se convalidó la aplicación de la Tasa Pasiva Digital al caso que se debatía (o Tasa BIP); sin perjuicio de lo cual habrá de aplicarse -como dijo el Tribunal- la tasa pasiva más alta fijada por la Banca provincial al momento de su cómputo. ASI LO VOTO. EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: Corresponde: 1.-REVOCAR la sentencia de fs. 670/77, haciéndose lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Dario Alberto Quintero contra "Empresa Batan S.A.", condenando a esta última conjuntamente con su aseguradora "Protección Mutual del Seguros del Transporte Público de Pasajeros" -en la medida del seguro y a partir del monto de la franquicia constituida en la póliza (fs. 119 cláusula 4°)- a abonar al actor la suma de \$ 312.907 (PESOS TRESCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS SIETE), correspondiente al 70% de responsabilidad atribuida a las demandadas; imponiéndose las costas de Primera Instancia de igual modo (70% a la demandada y su aseguradora y 30% al actor), y las de Alzada al demandado vencido (art. 68 CPC); 2.-Desestimar la declaración de pluspetición por las razones dadas en los considerandos; 3.-Desestimar la solicitud de los demandados de quedar eximidos del pago de los honorarios de los peritos actuantes; 4.-Dejar sin efecto la base regulatoria establecida en el nc. 6 de la sentencia apelada; y 5.-Diferir para su oportunidad la regulación de honorarios

profesionales (art. 31 dto. ley 8904/77). ASÍ LO VOTO.- EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA Por los fundamentos consignados en el precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1.-REVOCAR la sentencia de fs. 670/77, haciéndose lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Dario Alberto Quintero contra ?Empresa Batan S.A?, condenando a esta última conjuntamente con su aseguradora ?Protección Mutual del Seguros del Transporte Público de Pasajeros? -en la medida del seguro y a partir del monto de la franquicia constituida en la póliza (fs. 119 cláusula 4°)- a abonar al actor la suma de \$ 312.907 (PESOS TRESCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS SIETE), correspondiente al 70% de responsabilidad atribuida a las demandadas; imponiéndose las costas de Primera Instancia de igual modo (70% a la demandada y su aseguradora y 30% al actor), y las de Alzada al demandado vencido (art. 68 CPC); 2.-Desestimar la declaración de pluspetición por las razones dadas en los considerandos; 3.-Desestimar la solicitud de los demandados de quedar eximidos del pago de los honorarios de los peritos actuantes; 4.-Dejar sin efecto la base regulatoria establecida en el nc. 6 de la sentencia apelada; y 5.-Diferir para su oportunidad la regulación de honorarios profesionales (art. 31 dto. ley 8904/77). NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.-

019944E