

## Accidente De Transito Giro A La Izquierda

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Giro a la izquierda

### Se reduce el monto

indemnizatorio y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al ser colisionada la motocicleta en la que circulaba el actor, por un vehículo que intentó doblar a la izquierda, interponiéndose en su línea de marcha. En la Ciudad de Azul, a los 17 días del mes de Abril de 2018 reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Esteban Louge Emiliozzi y Lucrecia Inés Comparato y, encontrándose vacante la restante vocalía, para dictar sentencia en los autos caratulados: "MARTIN SEBASTIAN FELICIANOC/ TEULY SONIA Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO) ", (Causa N° 1-62714-2017), se procede a votar las cuestiones que seguidamente se enunciarán en el orden establecido en el sorteo oportunamente realizado (arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C.), a saber: Doctores LOUGE EMILIOZZI-COMPARATO.- Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-CUESTIONES- Ira.- ¿Es justa la sentencia de fs. 443/452 vta.? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

-VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION: el Sr. Juez Dr. LOUGE EMILIOZZI dijo: I.- A modo de introducción, resulta oportuno señalar que las presentes actuaciones se originan a partir del accidente de tránsito ocurrido el día 26 de enero de 2008, aproximadamente a las 20:40 hs. en la intersección de la avenida Pringles y la calle Hipólito Irigoyen de la ciudad de Olavarría. Dicho siniestro, fue protagonizado por una motocicleta marca Honda Bis 110 cc, que era conducida por el actor Martin por la avenida Pringles (arteria de doble mano de circulación con un separador en el medio) en sentido Norte-Sur, y un VW 1500, dominio TNP-511 conducido por la demandada Teuly que -circulando por la misma avenida-, al llegar a la intersección con la calle Hipólito Irigoyen -según relatara el accionante-, intentó doblar a la izquierda interponiéndose en el camino del ciclomotor provocando el accidente que motiva las presentes actuaciones. Afirma también el actor que la demandada realizó una maniobra prohibida, a elevada velocidad pensando en ganarle paso a los vehículos que venían circulando en ambos sentidos para luego detenerse bruscamente porque el intenso tránsito del sentido contrario le imposibilitaba el avance; al tiempo que destaca que no pudo evitar la colisión en tanto tenía un auto (Ford Falcon) a su lado que le impedía el escape. Por su parte la compañía de seguros La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales da su versión de los hechos afirmando que la demandada circulaba por la avenida Pringles en dirección Norte-Sur en su vehículo VW 1500 a velocidad moderada y que al aproximarse a la intersección con calle Hipólito Irigoyen, coloca la luz de giro a la izquierda y reduce la velocidad; y que fue el actor quien pretendió adelantarse por la izquierda sin prestar atención a la maniobra indicada, perdiendo el control de la moto que impactó contra el rodado de la Sra. Teuly. Por tal motivo le achaca la responsabilidad al actor fundado en la velocidad y la imprudencia con la que circulaba. A su turno, la demandada efectúa idéntica presentación que la compañía de seguros. El pronunciamiento de la anterior instancia -luego de destacar la escasez probatoria-, atribuye a la demandada mediante la aplicación del art. 1113 del Código Civil la responsabilidad en el acaecimiento del hecho, en base fundamentalmente a la declaración de los testigos de la parte actora y del reconocimiento de la accionada respecto a la maniobra de giro a la izquierda realizada sobre la avenida. Seguidamente trata cada uno de los rubros pretendidos por el accionante admitiendo los siguientes montos: \$ 295.589,06 en concepto de incapacidad física; \$ 70.000 por daño moral; \$ 2.100 para tratamiento psicológico; \$ 34.919 por gastos farmacéuticos, de consultas y futuros; \$ 7500 por daños materiales (reparación de la motocicleta); y \$ 1.000 por privación de uso, desestimando la indemnización por incapacidad psicológica. Todo ello con más los intereses calculados con la tasa pasiva digital que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días efectuadas por homebanking. Hace extensiva la condena a la compañía aseguradora. A fs. 453 apelan la parte demandada y la citada en garantía a través de su letrado apoderado Dr. Fernández Ribet, recurso que se concede a fs. 454 y se funda a fs. 471/476 vta., sin obtener réplica de la contraparte. En lo sustancial, los recurrentes se agravan de la responsabilidad atribuida a la demandada y de los rubros admitidos en la sentencia de grado. Respecto del primer agravio, sostienen que si bien el perito Ingeniero Electromecánico Cañizo no pudo relevar rastros de la escena del accidente, ni obtenerlos de la causa penal que fuera iniciada dos años después del accidente, no quita que haya podido sacar conclusiones sobre la mecánica del accidente de la fotografía de fs. 27 publicada por el diario El Popular de Olavarría, en base a lo cual destacan los dichos del experto en cuanto a que se trató de un choque por alcance donde la motocicleta impacta con su parte delantera al automóvil en su parte trasera, donde la moto resulta embistente y que por la posición final del automóvil, el mismo podría estar intentando una maniobra de giro a la izquierda; por tal motivo, se agravan de que se haya prescindido de la pericial mecánica. Se quejan también de la interpretación efectuada por el sentenciante de las declaraciones testimoniales, manifestando que ambos declarantes equivocan la

marca del automóvil que protagonizara el accidente (VW 1500) al que los testigos aluden como Dodge 1500, como asimismo la imprecisión del lugar desde donde provenía dicho rodado; destacando que de la declaración de la testigo Castro surge que en la encrucijada donde ocurrió el hecho no existía ninguna señalización que prohibiera girar a la izquierda. Entienden los recurrentes que según el relato del actor, el VW 1500 debió atravesar casi 20 mts. de la avenida Pringles en forma casi paralela a calle Irigoyen, hipótesis en la cual el impacto de la moto debió producirse sobre el lateral izquierdo del automóvil y la maniobra percibida por el testigo Di Giulio que viajaba en el Ford Falcon que circulaba en el carril de al lado de la motocicleta. Luego, los recurrentes dan su versión de lo ocurrido, según la cual, se trató de un choque por alcance donde la moto impacta la parte trasera del VW 1500 cuando este vehículo intentaba realizar en el carril izquierdo de la avenida una maniobra de giro hacia su izquierda. Por tal motivo consideran que el accidente se produjo por culpa del actor que conducía sin pleno dominio de su vehículo, produciéndose de ese modo la ruptura del nexo de causalidad por lo que solicitan la revocación de la sentencia o la fijación de un grado de responsabilidad al actor. Mediante el segundo agravio -como quedó dicho-, los recurrentes cuestionan los daños y montos admitidos en la sentencia. En primer lugar, se refieren a la incapacidad sobreviniente, respecto de la cual sostienen que no se ha acreditado que el actor tuviera trabajo, oficio o profesión ni cuáles fueran sus ingresos. Se agravan también de la aplicación de la fórmula Acciarri por cuanto el hecho ocurrió con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial y porque la misma prevé actualizaciones de salarios, que al aplicarse a su vez intereses desde la fecha del hecho, arriban a montos desproporcionados. Consecuentemente consideran muy elevada la indemnización concedida en función de las secuelas acreditadas (17%), más aún cuando no está acreditado que el actor tuviera trabajo o profesión autónoma. Continúan su agravio, con el rubro daño moral, cuyo monto consideran elevado teniendo en cuenta que las lesiones físicas padecidas no implicaron padecimientos de mayor naturaleza, a la vez que el actor no cuenta con secuelas psicológicas permanentes. Finalmente, se agravan de los gastos médicos y farmacéuticos presentes y futuros, sosteniendo que no existen constancias que acrediten los montos concedidos por tales conceptos.

II.- Definidos los agravios, y antes de entrar en el tratamiento de los mismos, corresponde determinar cuál es la normativa aplicable al caso, teniendo en cuenta la entrada en vigencia desde el 1° de agosto de 2015 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26994 promulgada según Decreto 1795/2014 y publicado en el Boletín Oficial N° 32.985 del 8-10-2014) que derogó el ordenamiento de fondo anterior (art. 4 de dicha ley con las excepciones allí indicadas). Si bien la magistrada de la anterior instancia en el considerando 2) dejó sentado que la responsabilidad se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso; cuestión esta que no recibió objeción de ninguna de las partes, no es ocioso reiterar aquí el criterio adoptado al respecto por este Sala. Así, digamos en primer lugar que es conocido que el art. 7 del nuevo cuerpo legal regula la cuestión atinente al denominado "derecho transitorio", sentando pautas muy similares a las ya plasmadas en el art. 3 del Código Civil derogado conforme a la reforma que le introdujera la ley 17.711. El caso de autos presenta la particularidad de que la sentencia de primera instancia fue dictada bajo la vigencia del nuevo Código, pero el proceso había sido iniciado bajo el anterior régimen. Ante esta situación, y sin desconocer posturas en contrario, esta Sala ya ha adherido a la tesis de la Dra. Kemelmajer de Carlucci, en la que sostiene que el estadio procesal en el que el expediente se encuentra (primera o ulterior instancia) no afecta la aplicación de las normas de transición dispuestas al efecto por el nuevo Código Civil y Comercial ("El art. 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme", L.L. del 22.04.2015, citado por esta Sala en causa n° 59.891, "Banco Patagonia S.A.", del 11.08.15., y subsiguientes en idéntico sentido). Sin embargo, entiendo que el caso de autos no debe resolverse de acuerdo a las normas incorporadas al nuevo ordenamiento, ya que la doctrina y la jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso (Kemelmajer de Carlucci, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal Culzoni, 2015, págs. 100/104 y 158/159).

Lo antedicho no quita que las normas de nuevo Código no puedan servir como pautas interpretativas de los casos traídos a juzgamiento. III.- Previamente también, debo señalar que con fecha 13 de julio de 2012, el Sr. Agente Fiscal Dr. Luis Eduardo Arbó -luego de destacar que no existía prueba suficiente sobre la autoría del hecho denunciado, en tanto con los elementos obrantes en la causa no se podía establecer la mecánica del siniestro, velocidad de los rodados y causales del mismo -, de conformidad con lo dispuesto por el art. 268 última parte del CPPBA, resolvió el archivo de las actuaciones hasta la aparición de nuevos elementos para proceder a su reapertura. Con posterioridad, la causa se desarchivó en diversas oportunidades, sin que las actuaciones realizadas conmovieran el mencionado decisorio. Según reiterada doctrina de esta Sala, dicho archivo no impide el dictado de la sentencia en sede civil ya que no ocasiona prejudicialidad, en tanto no constituye un acto jurisdiccional por lo que en ningún caso podría asimilarse a la sentencia penal absolutoria que prevé el art. 1103 del C. Civil (actual art. 1777 del Cód. Civil y Com.) por lo que ningún efecto posee sobre el juez civil, quien puede valorar libremente los hechos y la culpabilidad del imputado (causas n° 51.586, "Juan..." del 21/5/08; n° 51.773, "González..." del 25/7/08; n° 52.568, "Peralta..." del 23/12/08; n° 52.701, "Santellan..." del 13/5/09; n° 54.599, "Giarratano..." del 9/12/10; n° 57.753, "Medrano..." del 4/6/13; n° 58997, "Tulman..." del 3/10/14; n° 59.076, "Kessler..."

del 23/10/14, entre otras). IV.- Sentado lo anterior, seguidamente me abocaré al tratamiento de los agravios planteados por la demandada y la citada en garantía. Comenzando por la atribución de responsabilidad, debo decir que si bien se advierte la escasez probatoria referida por la anterior sentenciante, existen elementos que permiten resolver este aspecto con claridad. En primer lugar recordemos que en materia de responsabilidad derivada de la aplicación del art. 1113, 2º apartado, 2º párrafo del Cód. Civil, la jurisprudencia es pacífica en interpretar que la carga probatoria funciona en dos tiempos: uno a cargo de la víctima del hecho y el otro del dueño o guardián de la cosa sindicada como causante del mismo. Es así que la víctima sólo debe probar el daño, la calidad de dueño o guardián, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal entre la actuación de la cosa y el daño (S.C.B.A., Ac. 33.743, sent. del 14-10-86, ?Domínguez de Tevez? Ac. y Sent. 1986-III, 442; Ac. 47.075, sent. del 6-4-93, ?Criado?; Ac. 51.750, sent. del 23-5-95, ?Lezcano de Miguel?, Ac. Y Sent. 1995-II, 404; Ac. 70.665, sent. del 4-4-01, ?Quiñones?, D.J.B.A. 160-228; Ac. 78.731, sent. del 12-9-01, ?Petroni?; Ac. 79.892, sent. del 19-2-02, ?García?; esta Cámara, Sala II, causas n° 45.685, ?Colazo?, del 11.09.03.; n° 53.827, ?Leiro?, del 19.10.2010; esta Sala, causas n° 51.130, ?Cagnoli S.A.?, del 06.12.07.; n° 56170, ?Masson?, del 17.05.12.; n° 57.753, ?Medrano...? del 04.07/6.13.; n° 58.497, ?Parra...? del 11.02.14, entre muchas otras). Por su parte, y probados los extremos que exige el art. 1113 del Cód. Civil, es a cargo del dueño -para desviar o atenuar su responsabilidad- demostrar la causa ajena, consistente en la culpa de la víctima o de un tercero por quien aquél no deba responder. En tal caso, el elemento subjetivo -la culpa de la víctima o del tercero- sólo interesa como eximente de responsabilidad y no como factor de atribución (esta Sala, causas n° 41.466, ?Abrigo?, del 17.08.2000; n° 58.497, ?Parra...? del 11.02.14, n° 59.385, ?Nuñez? del 3/3/15, entre otras). En esa dirección, y encontrándose reconocidos por el demandado los extremos antes indicados cuya prueba estaba en cabeza de la actora (el daño, la calidad de dueño o guardián, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal entre la actuación de la cosa y el daño), queda por esclarecer si se encuentra acreditada la culpa de la víctima invocada por la Sra. Teuly como causal de eximición de responsabilidad. A esos fines, debo señalar que según la pericia de fs. 342/48, el ancho total de la avenida Pringles es de 24 mts. con tres carriles por cada sentido de circulación de 4 mts. cada uno con un separador en el medio de 1,50 mts.. Por lo tanto, la demandada mal pudo haber recorrido casi 20 mts. de manera casi paralela a Irigoyen atravesando su vía de circulación como sostienen los recurrentes al expresar agravios para graficar que, de haber sido así, habría sido vista por los testigos e impactada en el lateral izquierdo; cuando como máximo el recorrido realizado no podría superar en mucho los 8 mts., medida correspondiente a los carriles de circulación del medio y de la izquierda, teniendo en cuenta que la moto circulaba por este último, un Ford Falcon lo hacía por aquel, y la demandada por el de la derecha. Por lo tanto, el cruce de dos carriles -en rigor de un carril y medio-, puesto que la colisión se produce sobre el de la izquierda, bien pudo haber sido imprevisto como aluden los testigos, y de manera longitudinal a Pringles, nunca totalmente transversal a dicha avenida. El perito ingeniero expresa también que el recorte del diario de fs. 27 no permite ubicar con precisión a los vehículos en su posición final, desconociéndose desde la faz técnica maniobras y huellas previas al impacto; como que tampoco posee suficientes elementos para determinar la velocidad a la que circulaba la moto. Luego, el experto hace mención de que se trató de un choque por alcance donde la moto impacta con su parte delantera, la trasera del automóvil y que por la posición final de este último, el mismo podría estar intentando una maniobra de giro hacia su izquierda. Cabe observar también que respecto al giro a la izquierda, el perito Cañizo a la pregunta 3) de los puntos propuestos por la parte actora, responde que no está permitido girar en ?U? en la intersección de Pringles e Irigoyen. Conclusión que encuentra respaldo en el art. 82, inc. z) del Decreto 40 (ley de tránsito aplicable al momento de hecho) que dispone: Prohibiciones: Está prohibido en la vía pública el giro en U en las arterias de doble circulación, multicarril, a excepción que se encuentre habilitada la maniobra, con la demarcación de dársenas correspondientes que habiliten dicho giro. Los testigos de la parte actora Castro y Gi Giulio (ver fs. 424 bis/428) declararon que el VW 1500 (si bien ambos se refirieron a un Dodge 1500, la confusión obedece a que en nuestro país ese automóvil comenzó siendo fabricado por Dodge y luego siguió siendo fabricado por Volkswagen) se cruzó por delante de ellos para doblar (dar la vuelta en ?U?) por Hipólito Irigoyen. Si bien la testigo Castro al momento del hecho era pareja del actor, en este punto su testimonio puede ser tomado con toda amplitud en tanto resulta coincidente con el del Sr. Gi Giulio (doc. art. 439 CPCC). Por las consideraciones expuestas, sea que la demandada haya atravesado los carriles que se encontraban a su izquierda para doblar en la calle Irigoyen o haya venido sobre dicha mano para doblar en el sentido indicado (vuelta en ?U? en cualquiera de los supuestos, para retomar la avenida en Pringles en sentido contrario al que venía circulando, en tanto la mano de circulación de la calle Irigoyen aparece desde la izquierda del que llevaban las partes), es lo cierto que la demandada realizó una maniobra prohibida por la ley de tránsito vigente (art. 82, inc. z) Dec. 40), además de imprudente. Por el contrario, la Sra. Teuly no logró acreditar que la conducta de la víctima haya operado la interrupción del nexo causal entre el hecho y el daño. Consecuentemente, propongo al acuerdo confirmar la atribución de responsabilidad efectuada en la instancia de origen. Como quedó dicho, mediante el segundo agravio los recurrentes cuestionan los montos fijados por incapacidad sobreviniente, gastos médicos y farmacéuticos y daño moral. Respecto al primer rubro, la cuantificación de la incapacidad sobreviniente, debo decir que la aplicación al caso del derogado

Código Civil, no quita que las normas de nuevo Código no puedan servir como pautas interpretativas de los casos traídos a juzgamiento. Es más, antes de la reforma, las fórmulas o parámetros utilizados para calcular los montos indemnizatorios, tendían a la búsqueda de la reparación plena de la víctima, de manera que -en ese camino-, no habría obstáculo para aplicar la fórmula Acciarri (o cualquier otra), aun cuando el caso deba resolverse con la normativa anterior; es que mediante la aplicación de fórmulas -y en especial la elaborada por el mencionado autor-, se persigue determinar un capital que repare la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables. Sin embargo el resultado matemático que arroje la aplicación de una fórmula, no resulta vinculante para el sentenciante, puesto que -naturalmente-, cada caso presenta particularidades cuya valoración dependerá exclusivamente de la sana crítica del magistrado. Esta circunstancia fue puesta de manifiesto por el Dr. Galdós en el precedente de la Sala II (causa n° 60.135, "Genta" del 29/12/15) citado por la Sra. Jueza de grado.

Allí, el juez preopinante decía: "... A fines de cuantificar el daño patrimonial por incapacidad psicofísica, las referidas fórmulas se erigen como un parámetro orientativo que no puede ya ser omitido por la judicatura a la hora de cuantificar los daños personales por lesiones o incapacidad física o psíquica (ver "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", Dir. por Julio César Rivera y Graciela Medina, Ed. La Ley 2015, pág. 1088 y 1089; en igual sentido, Hugo A. Acciarri, "Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código.", pub. en La Ley 15/07/2015, 1; Jorge A. Filipini, "El deber de utilizar fórmulas matemáticas para fundar la indemnización de los daños por incapacidad sobreviniente", pub. en [www.pensamiento.civil.com.ar](http://www.pensamiento.civil.com.ar)). Empero, es necesario puntualizar que la utilización obligatoria de las denominadas fórmulas matemáticas no conlleva la aplicación mecánica y automática del resultado numérico al que se arribe; por ende cabe concluir que el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de ponderación ineludible para el juez, pero que en modo alguno excluye la valoración de otros parámetros aconsejados por la sana crítica en su dialéctica relación con las circunstancias del caso (art. 384 y 474 CPCC). En efecto, "dado que la referencia a la determinación del capital que genere rentas no está sindicada como la única modalidad de cuantificación, mantienen vigor los criterios interpretativos que confieren al razonable arbitrio judicial la función correctora por excelencia para cuantificar daños." (Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Lorenzetti, Ricardo Luis, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, Tomo VIII, pág. 527). Es que, como bien lo ha señalado el Dr. de Lázari (ver SCBA, C 117926, "P., M. G. y otros c/ Cardozo, Martiniano..." del 11/02/2015) la racionalidad debe ser pasada por el tamiz de la razonabilidad, puesto que, me permito agregar, el mundo del derecho y la justicia concreta del caso, imponen armonizar un complejo entramado de circunstancias, valores y normas que no siempre resultan fielmente captados por una fórmula matemática...". Al respecto, el Dr. De Lázari, en un voto que obtuvo la mayoría sostuvo que "para la determinación de la indemnización que pueda corresponder -por ejemplo- por la incapacidad resultante de un ilícito, es útil recurrir a fórmulas de matemática financiera o actuarial como son aquellas contenidas en las tablas de amortizaciones vencidas a interés compuesto y de uso habitual en los tribunales del trabajo (ver, por ejemplo, mi voto en la causa Ac. 81.092, sent. del 18-XII-2002). Ello ofrece, como ventajas, algún criterio rector más o menos confiable, cierto piso de marcha al formular o contestar reclamos, o el aventamiento de la inequidad, la inseguridad o la incerteza." (SCBA, Ac. C. 118.085, "Faúndez, Daiana Tamara contra Morinigo, Adrián Alexis y otros. Daños y perjuicios" del 08/4/2015). Dicho lo anterior, y entrando al análisis puntual del agravio, vemos que el perito médico Dr. Jorge Soriani determinó que el actor posee una incapacidad parcial y permanente del 17% que limita la realización de trabajos de fuerza y el desarrollo de deportes a nivel competitivo profesional; fuera de eso, el Sr. Martín puede desarrollar todo tipo de tareas normales. Por la incapacidad antedicha, la sentencia de primera instancia otorgó como indemnización la suma de \$ 295.589,06, utilizando para su cálculo la fórmula Acciarri y el salario mínimo, vital y móvil con sus correspondientes evoluciones y proyecciones, debido a que no se invocó y por lo tanto tampoco se probó que el actor tuviera algún tipo de ingresos provenientes de trabajo, oficio o profesión. Sólo se mencionó que al momento del hecho tenía 33 años de edad y que practicaba fútbol profesional y atletismo; actividad, la práctica futbolística, que -además de ser la única probada en autos-, habría dejado de practicar de manera profesional (en la primera división del club "El Fortín" de Olavarría) tiempo antes (año 2006) del acaecimiento del accidente (conf. contestación de oficio de fs. 314).

Teniendo en cuenta lo expresado en cuanto a la forma de cuantificar la incapacidad, y las particularidades del caso, considero que la suma otorgada por el rubro bajo análisis en la sentencia de grado -que surge de la estricta aplicación de la fórmula allí indicada-, resulta elevada, por lo que propongo reducirla a \$ 120.000 (pesos ciento veinte mil). Arribo a dicha conclusión, luego de analizar no solo el porcentaje de incapacidad fijado en la pericia médica, sino también, y especialmente, la baja incidencia que dicha incapacidad tendría en la vida laboral de la víctima, quedando circunscripta fundamentalmente a la vida de relación deportiva. En cuanto al daño moral, en primer lugar, debo señalar que la Corte Nacional en la causa M. 802.XXXV, "Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios", del 6/3/07, dijo: "...Que resulta procedente el reclamo de daño moral, detrimento que por su índole espiritual debe tenerse por configurado por la sola producción del evento dañoso, ya que se presume la lesión por la índole de la agresión padecida, la inevitable lesión de los sentimientos del demandante. A

los fines de la fijación del quantum, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 316:2894; 321:1117; 325:1156; 326:820 y 847)? Por su parte, la Suprema Corte provincial ha desarrollado la tesis de que el daño moral es ?todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra y como tal debe ser indemnizado? (S.C.B.A. L58812, 25/3/97, ?Obregón?, D.J.B.A. 152, 274-284; L65757, 23/2/2000, ?Villagrán?, D.J.B.A., 158, 85; L68063, 21/6/2000, ?Montovio?). Más explícitamente, ?el daño moral constituye toda modificación disvaliosa del espíritu, es su alteración no subsumible sólo en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, que exceden lo que por el sentido amplio de dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona sobre el cual los demás no pueden avanzar; de manera que todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra configura un daño moral? (S.C.B.A. Ac. L55728, 19/9/95, ?Toledo?, A. y S. 1995 III,635; Ac. 53110, 20/9/94, ?Colman?, D.J.B.A. 147-299; J.A. 1995-III-183, A. y S. 1994-III-737), (esta Cámara, Sala II, causas n° 45.193, sent. del 25-2-03, ?Santillán?, voto del Dr. Galdós, y n° 45.685, sent. del 11-9-03, ?Colazo?, voto del Dr. Peralta Reyes; esta Sala, causas n° 51.028, ?Sarachu...?, del 20.09.07., n° 50.982, ?Saez...?, del 06.12.07., n° 52.167, ?Sánchez...?, del 15.04.09., n° 53.758, ?Rebollo...?, del 03.02.10, entre otras). Conceptualizado de esta manera, su admisibilidad -que no requiere prueba específica alguna en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el sólo hecho de la acción antijurídica y su titularidad- conlleva a que su determinación se efectúe precisamente atendiendo a todos los padecimientos y aflicciones que las lesiones presumiblemente pudieron haber provocado en el estado anímico y en la vida de relación de la víctima (esta Sala, causas n° 50.427, ?Basso...?, del 12.04.07., n° 51.028, ?Sarachu...?, del 20.09.07., n° 50.982, ?Saez...?, del 06.12.07., n° 52.167, ?Sánchez...?, del 15.04.09, n° 53.758, ?Rebollo...?, del 03.02.10, entre otras). Recientemente la Corte Provincial -precisando este concepto-, sostuvo: ?... el daño moral debe ser determinado en función de la entidad que asume la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima, que resulta siempre anímicamente perjudicial. El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etcétera, son sólo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido (conf. Pizarro y Vallespinos, op. cit., p. 233). Al respecto, como parámetros computables, deberán estimarse las circunstancias del caso a fin de que se pueda desentrañar la incidencia que el daño produjo sobre la persona del damnificado. Entre tales circunstancias deberán estimarse -entre otros aspectos- la personalidad del damnificado (edad, sexo, condición social, su particular grado de sensibilidad); si el damnificado es directo o indirecto... la índole de las lesiones sufridas; la posible influencia del tiempo, como factor coadyuvante para agravar o mitigar el daño moral; ... la gravedad del padecimiento espiritual, la realidad económica del país al tiempo de dictarse sentencia...? (SCBA, C. 117.926, del 11/2/15; esta Sala causas n° 59.530, ?Montagna...? del 16/04/15; n° 59.648, ?Tagliani...? del 16/6/15 y n° 60.562, ?Ferrara...? del 23/3/16). Teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales referidos, y más precisamente los parámetros computables para cuantificar el daño moral indicados en el párrafo anterior, como asimismo las constancias de autos relacionadas con la actividad deportiva y la vida de relación dentro de dicho ámbito, y fundamentalmente los padecimientos sufridos como consecuencia de las intervenciones quirúrgicas a las que el actor se debió someter como consecuencia de las lesiones derivadas del accidente, considero que la suma concedida por tal rubro (\$ 70.000), resulta adecuada. Desde otra perspectiva, y si bien -como quedó dicho al comienzo-, las normas del nuevo Código Civil y Comercial no son de aplicación al presente, resulta procedente destacar que el último párrafo del nuevo art. 1741 refiriéndose a la indemnización de las consecuencias no patrimoniales, dispone que el monto de las mismas debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas. Estas satisfacciones sustitutivas consisten en el ?precio del consuelo? que procura la mitigación del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias; se trata de proporcionarle a la víctima recursos aptos para menguar el detrimento causado, de permitirle acceder a gratificaciones viables, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo, o sea, para proporcionarle alegría, gozo, alivio, descanso de la pena (Iribarne, ?De los daños a la persona? págs. 143, 153, 401, 599, citado en ?Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado?, T. VIII, arts 1614 a 1881, dirigido por Ricardo Luis Lorenzetti, Ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 503, comentario al art. 1741 por Jorge M. Galdós). En el comentario al art. 1741, sigue diciendo el Dr. Galdós que esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar, reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes, distracciones, actividades, etcétera, que le permitan a la víctima, como lo decidió la Corte nacional, ?obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales?. Agregó que ?aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. El dinero no cumple una función valorativa exacta; el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide

apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida. (Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. págs. 503/504). De manera que también desde este ángulo, la suma de \$ 70.000 otorgada en la sentencia de grado, indemniza debidamente el padecimiento sufrido, precisamente por las satisfacciones tales como viajes, adquisición de bienes (electrodomésticos, vestimenta, etc.) y otras alternativas placenteras, que puede procurar a la víctima en sustitución de la afectación padecida. Por tales razones propongo al acuerdo confirmar este aspecto de la sentencia en crisis. Finalmente, se agravan de los gastos médicos y farmacéuticos presentes y futuros, sosteniendo que no existen constancias que acrediten los montos concedidos por tales conceptos. Respecto de los gastos médicos se ha dicho que: "...los gastos médicos y de farmacia no exigen una prueba acabada de su existencia, máxime cuando pudieron ser corroboradas las lesiones sufridas por el actor y la atención que se le dispensara, aunque fuera atendido en un Hospital Público, ya que estas entidades no cubren todos los gastos que requiere la atención médica y que la gravedad de las lesiones autoriza a presumir que se han debido hacer (art. 165 y conc. del C.P.C.C.) (C.S.J.N., Migoya, Carlos Alberto c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ Daños y Perjuicios, del 20/12/11; esta Sala, causas n° 56.663, Rebolino... del 11/10/12; n° 55.968, Suárez... del 1/11/12; n° 57.741, Iglesias... del 7/11/13); (el destacado me pertenece) y son precisamente estos argumentos los que avalan la petición de la actora. En el caso de autos, además de los comprobantes agregados por la parte actora al inicio de las actuaciones, el perito médico preguntado si los gastos reclamados y las facturas acompañadas están relacionadas con las intervenciones quirúrgicas que tuvo y la adquisición del material que surge de las mismas, respondió que tales gastos se relacionan con las intervenciones quirúrgicas padecidas por el actor. Por tales motivos propongo al acuerdo confirmar este aspecto de la sentencia que viene apelado. Así lo voto.- La Sra. Jueza Dra. Comparato adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente. A LA SEGUNDA CUESTION: el Sr. Juez Dr. LOUGE EMILIOZZI dijo: Atento lo acordado al tratar la cuestión anterior, propongo al acuerdo: 1) Modificar la sentencia en crisis reduciendo a la suma de \$ 120.000 el monto concedido en concepto de indemnización por incapacidad. 2) Confirmar la sentencia de la anterior instancia en lo demás que ha sido materia de agravios. 3) Imponer las costas de Alzada en un 70% a los apelantes y en el 30% restante al actor (arts. 71, 163 inc. 8° y cctes. del CPCC). 4) Diferir la regulación de honorarios para la oportunidad prevista por el art. 31 del Dec. Ley 8904/77.- Así lo voto.- La Sra. Jueza Dra. Comparato adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC.; se Resuelve: 1) Modificar la sentencia en crisis reduciendo a la suma de \$ 120.000 el monto concedido en concepto de indemnización por incapacidad; 2) Confirmar la sentencia de la anterior instancia en lo demás que ha sido materia de agravios; 3) Imponer las costas de Alzada en un 70% a los apelantes y en el 30% restante al actor (arts. 71, 163 inc. 8° y cctes. del CPCC); 4) Diferir la regulación de honorarios para la oportunidad prevista por el art. 31 del Dec. Ley 8904/77.- Notifíquese y devuélvase.

029767E