

Accidente Vial Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Accidente vial. Rubros indemnizatorios

Se modifica -en

cuanto recepta el daño físico, que se revoca- la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios que sufriera el accionante a raíz de un accidente de tránsito.

En la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, el 29 de Mayo de 2018, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, Doctores Roberto Camilo Jorda y Eugenio Alberto Rojas Molina, habiendo quedado firme la aceptación de la excusación del Dr. José Luis Gallo y la integración con el Dr. Rojas Molina, para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados: "ROMERO ARMANDO JAVIER C/AREQUIPA AMERICO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", Causa N° C11-54359, habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: JORDA-ROJAS MOLINA, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JORDA, dijo:

I.- Antecedentes 1) La Sra. Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 11 Departamental a fs. 517/527 dictó sentencia resolviendo rechazar la defensa de no seguro opuesta por ?Federación Patronal Seguros S.A.?; haciendo lugar a la demanda promovida por Armando Javier Romero contra Américo Arequipa y Filomena Esther Mansilla y, en su consecuencia, condenando a los últimos a pagar dentro de los diez días de quedar firme dicha sentencia la suma total de \$617.500, con más los intereses calculados en la forma que queda determinada en el considerando sexto; haciendo extensiva la condena, en los términos del art. 118 de la ley 17.418 y con los límites del contrato de seguro a "Federación Patronal Seguros S.A.?. Imponiendo las costas a los demandados por aplicación del principio objetivo de la derrota y difiriendo la regulación de honorarios para la oportunidad prevista por el art. 51 de la ley 8904. 2) Contra tal forma de decidir se alzaron a fs. 538 la parte actora y a fs. 536 la citada en garantía Federación Patronal Seguros S.A. interponiendo los respectivos recursos de apelación; los mismos fueron concedidos libremente a fs. 540 y se los fundó con las expresiones de agravios de fs. 581/586 y fs. 593/601.- Las mismas fueron replicadas a fs. 604/608 y fs. 614/615.- 3) A fs. 617vta., se llamó "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.-

II.- Las quejas El recurso de la parte actora Comienza su embate la accionante agravándose de la cuantificación del rubro "daño físico, incapacidad sobreviniente", solicitando que se revoque la sentencia apelada en este punto elevando la indemnización concedida.- En segundo término, embiste contra el monto fijado para el rubro "tratamiento psicológico", persiguiendo también su elevación.- Por último ataca la cuantificación del "daño moral", considerando bajo el monto estipulado en el fallo.- El recurso de la citada en garantía La aseguradora embiste, en primer lugar, contra el citado decisorio por lo que considera incorrecta valoración de la prueba realizada por la Sra. Juez a quo que condujo a una sentencia que contiene conclusiones manifiestamente inconsistentes y contradictorias respecto de los daños físicos verdaderamente generados por el hecho objeto de autos; cuestiona la vinculación causal de los daños informados por el perito respecto del evento dañoso, en extensa argumentación.- En segundo término se agravia por considerar que la sentencia supera holgadamente los montos reclamados por el actor, configurándose -a su juicio- lo que se conoce como "extra petita", es decir fuera de lo solicitado.- A los términos de las fundamentaciones recursivas cabe remitirse breviter causae.-

III.- La solución desde la óptica del suscripto Ahora, y comenzando el tránsito hacia el abordaje de los agravios debemos resaltar liminarmente que la Sra. Juez de Grado abordó la cuestión a la luz de la normativa vigente al momento de acontecer los hechos, asumiendo idéntica postura a la que esta Sala ha sostenido (causa MO-23.280-09, R.S. 257/15, entre muchísimas otras) y sobre el tema no existen agravios de las partes.- Sentado ello, comencemos el análisis de los agravios traídos a resolver.-

1.- Fallo extra petita Liminarmente he de referirme a tal planteamiento.- La citada en garantía señala que el monto del reclamo cotejado con el monto de condena dispuesto violenta el principio de congruencia, destacando que el accionante reclamó en su escrito de inicio la suma de \$224.000 con mas sus correspondientes intereses y costas hasta el momento de su efectivo pago, fijando con ello el límite de su pretensión. Hace particular énfasis destacando la ausencia de la frase "en lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos".- Ahora bien, más allá de la valoración que efectuaremos del resto de los agravios traídos, ámbito natural donde se deberá desarrollar el presente debate en lo que a cuantificación respecta, he de reparar en el argumento de la aseguradora que se direcciona a la supuesta ausencia de la frase precedentemente citada.- De la atenta lectura del escrito de inicio observamos que la mentada frase fue efectivamente consignada al reclamar el daño físico y el daño psicológico (ver fs.9/9vta.) y también en el petitório final (ver fs. 11vta., punto 5) con lo cual queda extendido, de este modo, para los diversos rubros.- Evidentemente, en ese aspecto formal no le asiste razón a la quejosa.- Por lo demás, esta Sala he dicho que en lo que respecta al monto inicialmente reclamado o

estimado la fórmula "o lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos", en casos como el que nos ocupa es plenamente válida; refiriéndose al tema enseñan Morello-Sosa-Berizonce ("Códigos Procesales..." T II-C, pág. 81) que "el monto de la demanda no actúa como tope indemnizatorio si lo pedido lo es con la salvedad LO QUE EN MAS O EN MENOS RESULTE DE LA PRUEBA o de la depreciación monetaria, no siendo por ello lesiva de garantías constitucionales la sentencia que sobre la base de tal reserva acuerda una suma mayor a la reclamada; en estos casos no se incurre en el vicio de "ultra petita". Ocurre que mediante tal reserva se evita la plus petición inexcusable y -precisado el objeto- se deriva su cuantificación a las pruebas pertinentes (causas 44304, R.S. 206/00; 44858, R.S. 442/02, entre otras).- Razón por lo cual, lo medular del agravio debe rechazarse; obviamente, más allá de las consideraciones que efectuaremos en los restantes agravios sobre la cuantificación de los mismos.- 2.- Daño físico

De la lectura de la sentencia en crisis, se observa que la sentenciante de grado allí cuantificó el presente rubro en la suma de \$305.000, derivando ello en los embates tanto del representante de la parte actora como del de la aseguradora.- Profundizando en los agravios traídos, he de abordar liminarmente el cuestionamiento de la aseguradora, que se enfoca hacia la procedencia misma de esta partida resarcitoria.- Para ello, y a título introductorio, dadas las cuestiones que nos plantea la aseguradora, considero necesario recordar que esta Sala (causa nro. 50.118 R.S. 37/17, entre otras) con respecto al nexo causal, ha destacado, que el mismo es la relación de causa a efecto.- Cabe aclarar que una cosa es el "nexo causal", otra totalmente diferente "la responsabilidad"; aquel consiste en las consecuencias del hecho; la "responsabilidad" es la obligación de responder por dichas consecuencias ante el damnificado.- Por cierto, quien alega que un daño es consecuencia de un hecho determinado, debe demostrarlo; así lo ha venido señalando esta Sala desde antaño (causa nro. 27114 R.S. 222/91, entre otros).- Al respecto, se ha dicho que es necesaria una conexión causal entre un acto y un resultado, y ello se registra cuando el primero ha contribuido al hecho de producir el segundo, o sea cuando ha sido una de las condiciones "sine qua non" de él y además debía normalmente producirlo de acuerdo con el orden natural y ordinario de las cosas -art. 901 del Cod. Civ.-, y se agregaba allí que la investigación sobre el nexo entre la conducta y sus resultados es una cuestión de hecho, supeditada a la apreciación del juez quien debe establecer a través de los medios de prueba que se aporten, si la relación de causalidad ha existido o no, rigiéndose la carga probatoria de las normas procesales básicas -arts. 375 del C.P.C.C.-, importando en caso contrario, es decir que no lo logre- aún en supuestos en que pueda contar con una presunción de culpabilidad a su favor -que su reclamo indemnizatorio no podrá prosperar -causa 20.690, R.S. 40 del 22-3-88 de esa Sala, entre infinidad de otras.- Ello es relevante en materia de daños y perjuicios pues puede una persona acreditar padecimientos físicos o psíquicos, pero para pretender ser indemnizada por ellos debe demostrar, indispensablemente, que el hecho que narra (causa) fue el desencadenante de aquellos padecimientos (efecto); tal es la relación causal referida en los párrafos anteriores, cuya existencia -insisto- es imprescindible para dinamizar las requeridas indemnizaciones.- Ahora bien, en el caso puntual observamos que la sentenciante al receptar el rubro en análisis valoró puntualmente la pericia médica glosada a fs. 440/446, razón de lo cual resulta indispensable la remisión a la misma.- Tal misión la abordaremos, claro está, bajo el prisma de los artículos 384 y 474 del C.P.C.C.- Vale enfatizar aquí que el Juez es libre de valorar los informes periciales mediante las reglas de la sana crítica. Es decir que las conclusiones que elabora el experto en modo alguno devienen vinculantes para el juez; quien debe valorarlas guiado por las máximas inherentes a la experiencia. Más para apartarse de aquellas debe contar -y obviamente explicitar- con motivos muy fundados de índole técnicos o científicos; es decir que deben existir razones serias que avalen tal proceder. (arg. artículos 384, 457, 474 y concordantes del Código Procesal; conf. S.C.B.A. Acuerdos 78.319, 116.663, entre varios otros; Devis Echandía, Hernando ?Compendio de la Prueba Judicial?, tomo II, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 1984, pg. 134) Vamos a la pericia para constatar si existen, o no, motivos para apartarnos de la misma.- En dicha oportunidad el perito médico general y especialista en neurología y medicina legal, Dr. Alberto Tumarkin, informó una incapacidad del 34,10%.- Informando en detalle: "el actor padece una incapacidad Parcial y Permanente (habiéndose cumplido el lapso de consolidación jurídica de las lesiones), del TREINTA POR CIENTO (30%) de la total Obrera y vida por la secuela de trauma cráneo-facial-cervical con manifestaciones subjetivas (cefaleas, mareos) y objetivas (electroencefalograma con descenso del umbral de excitabilidad neuronal temporo-occipita, compromiso unilateral del VIII par craneal con hipoacusia izquierda, limitación funcional cervical (rectificación cervical, disrritmia laberíntica con trastorno del equilibrio, pérdida del incisivo lateral superior); del Tres Por ciento (3%) de la Capacidad Restante, es decir del DOS CON DIEZ PORCIENTO (2,10%) por la limitación funcional del hombro izquierdo y del Tres Por ciento (3%) de la Capacidad Restante, es decir del DOS PORCIENTO (2%) por la limitación funcional de la rodilla derecha. Incapacidad Parcial y Permanente del TREINTA y CUATRO CON DIEZ PORCIENTO (34,10%) de la Total Obrera y Vida. Para el caso de corroborarse las heridas cortantes faciales en relación con el accidente de autos debe adicionarse el Quince Por ciento (15%) de la capacidad restante por las cicatrices secuelares, es decir el NUEVE CON SETENTA y CINCO PORCIENTO (9,75%)". Ahora bien, como lo adelantamos y de acuerdo con los planteos recursivos efectivizados, el presente análisis se enfoca -en primer lugar- sobre el nexo causal de las lesiones referenciadas y el evento objeto de autos.- Razón por lo cual, entiendo indispensable centrar el análisis, en

el apartado "De los hechos" que efectúa el mencionado perito.- Allí, experto destaca: "Según se desprende del interrogatorio y constancias médicas obrantes en autos (fs. 374), constancia de asistencia en Centro de Rehabilitación de Hurlingham del 09-08-2006 el Sr. Armando Javier Romero sufrió un accidente en la vía pública conduciendo una bicicleta fue embestido por un automóvil con traumatismo de cráneo y facial, con pérdida parcial de conocimiento, pérdida de pieza dentaria (incisivo lateral superior derecho), trauma acústico (hipoacusia?), traumatismo cervical, de hombro izquierdo y rodilla derecha, Refirió haber sido trasladado al Hospital Brandsen de Ituzaingó en ambulancia y haber sufrido heridas contuso cortantes en arco superciliar izquierdo y medio frontal las que le fueron suturadas y fractura de tabique nasal con desviación del mismo (no hay constancia de ello en autos) y de allí trasladado al Centro de Rehabilitación de Hurlingham".- Indudablemente el informe hace puntual hincapié en dos elementos: * el original traslado del actor al Hospital Brandsen de Ituzaingó en ambulancia * el posterior traslado al Centro de Rehabilitación de Hurlingham Ahora bien, teniendo en cuenta la índole de los agravios traídos, debemos cotejar los elementos de convicción que nos ofrece la producción probatoria de autos y valorarlos con la citada experticia.- Para ello hemos de tomar metodológicamente los dos elementos salientes del relato del perito médico, precedentemente destacados.- Comencemos, con el mencionado traslado al Hospital Brandsen de Ituzaingó.- Al incoar la acción, observamos en el relato de los hechos se destaca que "Como consecuencia del fuerte impacto Romero cae pesadamente de la bicicleta al cordón de la vereda y sufre terribles lesiones que más adelante detallaré. Romero fue trasladado al Hospital Brandsen, lugar donde recibe la atención necesaria".- Asimismo, continuando con el análisis del escrito de demanda, observamos que al ofrecer prueba informativa, solicita PUNTUALMENTE que se libre oficio al HOSPITAL BRANDSEN, Partido de Morón a efectos de que tengan a bien remitir en forma directa al juzgado interviniente Historia Clínica abierta a nombre de Romero Javier Armando, con motivo del accidente ocurrido el día 09-08-2006 en la localidad de ituzaingó.- Vemos así, que la afirmación en relación al nosocomio donde fue trasladado el actor era INDUDABLE: Hospital Brandsen.- Incluso ello no era irrazonable por una cuestión geográfica, dada la mayor cercanía entre dicho nosocomio y el lugar donde -según se ha afirmado- acontecieron los hechos de autos.- Al proveer las prueba informativa, se direccionó la misma hacia dicho nosocomio (fs.88).- En ese entendimiento se libra el oficio dirigido al Director del Hospital Brandsen, solicitando la mencionada historia clínica (fs. 202/vta).- Y es así como a fs. 205 se informa que "NO CONSTA EN NUESTROS REGISTROS QUE EN ESA FECHA HAYA ASISTIDO EN NUESTRO NOSOCOMIO".- O sea, y he aquí un elemento fundamental: el actor no fue asistido médicamente en el lugar donde dijo que había sido atendido.- A fs. 366 y frente a la providencia de fs. 365, se habla de un error involuntario y se pide oficio al Centro de Traumatología allí indicado.- Indudablemente, me debo detener en este punto.- Sobresale en primer lugar el errado relato del perito médico al destacar el traslado en ambulancia del actor al Hospital Brandsen.- Como vimos, NUNCA EXSITIO LA INTERVENCION DEL HOSPITAL BRANDSEN, sin embargo el experto -años después de aquel reconocimiento- insiste con el supuesto traslado al Hospital Brandsen.- Por lo demás, ello tampoco surge de la IPP que corre por cuerda.- Mención aparte merece la conducta de la propia parte actora; se habla de un "error involuntario" cuando del relato de los hechos surge que se hizo PUNTUAL MENCION que el actor fue trasladado al Hospital Brandsen.- En conclusión, se observa que no fue un simple yerro a la hora de ofrecer la prueba informativa, sino una concreta afirmación de la parte actora en el escrito de demanda, afirmación que -por cierto- lo vincula y no puede desdecirse de ella (Teoría de los actos propios).- Así, uno de los elementos destacados por el perito en su informe, es visiblemente erróneo y, lo fundamental, el actor no fue atendido donde dijo que lo había sido.- Continuemos.- Dejando atrás el "NO TRASLADO" al Hospital de Brandsen, hemos advertido anteriormente que el perito médico hace puntual mención y valoración a las actuaciones remitidas por el mentado Centro Traumatológico de Hurlingham.- En primer lugar, detecto que -en el escrito de demanda- no se hizo ninguna mención a la intervención de dicho Centro traumatológico.- Amén de ello, la prueba informativa direccionada al mismo fue ofrecida -como ya lo he dicho- de manera totalmente extemporánea, y ello es resaltado en los agravios por la quejosa. Y entiendo que el planteo, en ese momento, no es tardío por una sencilla razón: el auto que había dispuesto el libramiento del (improcedente) oficio era irrecurrible, a tenor de las prescripciones del art. 377 del CPCC. Con lo cual, insisto, no es tarde que introduzca sus objeciones en sede recursiva.- Ahora, y además de lo expuesto, hay otras circunstancias vinculadas con dicho informe.- Hacia las constancias respectivas direccionaremos ahora el desarrollo, encontrándolas glosadas a fs. 374/375.- En primer lugar, me quiero enfocar en el aspecto "geográfico/temporal".- Veamos.- Según los dichos del letrado apoderado de la parte actora al incoar la acción, el accidente base de autos ocurrió el 9 de agosto del 2006, aproximadamente a las 21 hs., en la Avda. Rivadavia antes de llegar a Blas Parera. Sabemos (porque es de público y notorio conocimiento) que dicha zona se ubica entre Castelar e Ituzaingó.- Partimos de ese horario y lugar.- Luego tenemos que conforme se observa de la causa penal 322.841 -cuya copia tenemos a la vista-, el Sr. Armando Javier Romero COMPARECE a la Comisaria de Castelar a denunciar el siniestro el 10 de agosto del mismo año a las 00:05 hs.- Analizadas las mencionadas constancias remitidas por "Hurlingham Salud Traumatología y Rehabilitación", se advierte como fecha de consulta el mismo 9 de agosto del 2006.- De dichas

actuaciones surge que el domicilio de ese Centro se ubica en Hurlingham.- Elemental cálculo cronológico nos arroja que desde la hora aproximada del accidente (21hs.) a la fecha exacta de la denuncia policial hay 3 HORAS.- Entonces, durante ese lapso, el actor pese al siniestro sufrido se trasladó de Castelar a Hurlingham y de Hurlingham a Castelar, logrando claro esta, ser atendido en dicho Centro de Salud, en forma particular.- Y, sumemos a la valoración temporal del derroteo, Castelar/Hurlingham, Hurlingham/Castelar, que según los dichos de la demanda, el actor tuvo "perdida de conocimiento".- Todo esto es, por decirlo de algún modo, llamativo.- Pero no es lo único llamativo dado que, por el horario en que acontecieron los hechos, el actor debería haberse apersonado a dicho centro después de las 21 horas.- Primero, no se sabe cómo se trasladó.- No pierdo de vista que, según sus dichos en la IPP, su bicicleta se había dañado; por lo demás, y si -como hipótesis de trabajo- tomáramos como cierta su versión de los hechos en cuanto a la entidad del daño, tampoco parece razonable que se hubiera trasladado en bicicleta hacia el establecimiento en cuestión.- Tampoco surge de las constancias de autos quién podía haberlo trasladado a dicho centro.- Amén de lo cual, no pierdo de vista que el actor refiere domiciliarse en Moreno: entonces, no parece del todo razonable que, supuestamente lesionado en Castelar, se traslade a Hurlingham para ser atendido y luego vuelva a Castelar.- Pero vayamos ahora a la actuación médica en sí y a su correlato con la atención que se dice haber recibido en este establecimiento privado, luego de un hecho acontecido a las 21 horas.- Ante lo cual me pregunto -acudiendo al mas elemental componente experiencial de las reglas de la sana crítica- si el establecimiento en cuestión tenía servicio de guardia para atenderlo en ese horario; y es mas llamativo todavía que un centro de estas características, tenga servicio de guardia funcionando en un Departamento, situado en un segundo piso (véase a fs. 375 la dirección que se indica) y que, además, cuente con equipamiento para efectuarle una placa radiográfica (RX) como se indica a fs. 374.- Amén de lo cual, no surge tampoco que el actor hubiera regresado al control que, supuestamente, allí se le sugirió.- Es, realmente, muy poco convincente todo lo que rodea a esta situación: el actor no fue atendido donde dijo que había sido atendido; se ofreció una prueba informativa de manera absolutamente extemporánea a un establecimiento médico -lo cual nunca había sido indicado en la demanda- que ofrece, a esta altura y de acuerdo -insisto- al componente experiencial de las reglas de la sana crítica, mas dudas que certezas (art. 384 del CPCC).- Y menos convincente es lo que -si tomamos como cierta la versión del actor- sucede después: el supuesto regreso del reclamante, desde este lugar, de nuevo hasta la Comisaría de Castelar para formular la denuncia.- Me detengo, ahora, en la denuncia.- En la misma no se menciona ni el traslado al Hospital Brandsen, ni tampoco el traslado a aquel supuesto centro médico.- La efectúa el actor a las 0.05 del día siguiente al hecho, es decir tres horas después.- De la atenta lectura de la denuncia efectuada por el actor en la sede policial (a escasas 3 horas de ocurrido el accidente) surge que el mismo NO HIZO MENCION ALGUNA A LESIONES QUE HUBIERA SUFRIDO A CONSECUENCIA DEL EVENTO, SOLO SE LIMITO A DESTACAR LOS DAÑOS DE SU BICICLETA.- Y no es baladí señalar que, supuestamente, en el instituto se le había indicado, collar de filadelfia; además de haber perdido, también supuestamente, una pieza dentaria.- Ahora ¿es razonable que quien se vio dañado de semejante forma solo hable de los daños en su bicicleta? Obviamente, no.- Por lo demás, no veo tampoco la razón de que el actor comparezca a la Comisaría "a los fines de formular una denuncia" y, en el mismo acto, ¡diga que no insta la acción penal!.- Sumemos a todo lo que vengo remarcando (como si fuera poco) otros elementos mas, muy llamativos, que surgen de la IPP.- Es que pese a lo requerido a fs. 8 de la misma, no obra en la causa penal reconocimiento médico alguno al hoy actor, tampoco testimonio alguno que adune elemento de convicción, pues la declaración de fs. 9 nada aporta en cuanto a las consecuencias sufridas por el ciclista.- No en vano, al cerrarse la causa penal se remarca que el actor no ha concurrido a la diligencia de reconocimiento médico, que no hay constancia de atención en otro lugar ni posibilidad de establecer los daños (fs. 20).- Entonces, no es solo la falta de mención de los daños, sino también la inasistencia al reconocimiento médico, lo que capitalizo de dichas actuaciones penales.- El camino hasta aquí desandado nos arrojó varios elementos de convicción.- El actor no fue trasladado al Hospital que refirió.- Se incorporaron al proceso (de manera irregular) constancias de su atención en un Centro médico que, como lo dije, son muy poco convincentes.- Formuló una denuncia penal, donde no refiere haber sufrido daño alguno, no insta luego la acción e inasiste a la revisión médica.- Pero aún hay más, si hablamos de fechas.- Dije, anteriormente, que no surgía de las constancias de autos que el actor hubiera regresado al control médico del que hablan las constancias del aludido centro.- Pero sí surge que, el día siguiente al hecho aparece confiriendo un poder general judicial, en el Partido de Morón (donde incluso refiere un domicilio distinto de aquel al que aludió aquí y en la causa penal).- Ahora, vuelven los interrogantes: si en verdad había sufrido un padecimiento tan serio ¿es razonable que, al día siguiente, en lugar de acudir a los controles médicos se hubiera apersonado a una escribanía a conferir un Poder General judicial? Entiendo que no.- Por lo demás, la demanda se promueve el 21 de septiembre del 2006.- La premura por interponer la demanda, podría ser solo un simple detalle a valorar, pero -contextualizado con todo lo que vengo marcando- adquiere mucha relevancia.- ¿Como, a poco menos de un mes del accidente y sin que tengamos mas constancias médicas que las -muy dudosas- ya referidas se habla de una incapacidad parcial y permanente del 40% -ver fs. 9-? Son datos que, a la postre, capitalizaré a modo de indicio.- Por lo demás, y ya direccionándome hacia la

conclusión de lo que vengo marcando, vemos que el perito valoró lesiones que el mismo actor no reclamó oportunamente a 1 mes del accidente en la demanda base de autos: hipoacusia, pérdida de pieza dentaria, limitación en el hombro izquierdo y las cicatrices.-

Pero, para concluir y dejar todas las cuestiones atendidas, falta un elemento más.- Pasando otra vez a este expediente, valoremos la prueba testimonial.- Si bien los testimonios adunados a fs. 182/vta. y 185/186 no aportan mucho al respecto, haré hincapié en este último, dado que fue el UNICO testigo ofrecido por el actor y quien declara a fs. 182/vta. poco ilustra acerca de las consecuencias para el ciclista.- Del testimonio de fs. 185/6 se destaca "el ciclista estaba tirado en el piso, con dolor de cabeza porque se la agarraba y con dolor de piernas (...)el muchacho estaba medio shockeado con el golpe y estaba sentado en el piso, medio acostado, no recuerdo bien, yo le pregunte como estaba y me dijo que le dolía mucho la cabeza y le sangraba la boca".- Al preguntársele: si el actor perdió el conocimiento, contesto: "lo vi muy shockeado, muy palido yo no vi que haya perdido el conocimiento, vi que estaba tirado en el piso".- Vale destacar que el testigo, según sus dichos, presenció el accidente.- Y dice que no declaró en comisaría, aunque en la IPP -tal lo ya visto- hay una declaración suya (ver fs. 9/vta.) donde no hizo ninguna referencia a las lesiones del actor.- Por lo demás, es llamativo también cómo llega a declarar al expediente penal, cuando no fue siquiera referido por el actor en su tan singular denuncia.- Consecuentemente, y por tales razones, tampoco me parecen suficientes los dichos de este testigo como para tener por acreditadas las supuestas lesiones (arts. 384 y 456 del CPCC).- Finalizamos, así, la compulsa probatoria.- Como conclusión, rescato que si bien el perito nos habla de determinadas consecuencias físicas del hecho, las constancias concomitantes al evento son totalmente insuficientes en ese sentido.- Destaco, fundamentalmente, la ausencia de atención en el Hospital donde refirió que había sido atendido, la ausencia de mención de las lesiones al formular su denuncia y la ausencia de asistencia a la revisión médica policial.- Todas estas circunstancias operan indiciariamente (art. 163 inc. 5 CPCC) en contra del reclamo actoril.- Por lo demás, las piezas del Centro médico (en las que el perito se apoya) no solo han sido incorporadas al proceso violentando normas elementales de derecho probatorio (las atinentes a la oportunidad del ofrecimiento) sino que, además, no resultan para nada convincentes.- Así entonces, y en virtud de lo que llevo dicho, he de apartarme de las conclusiones periciales (arts. 384 y 474 del CPCC).- Desde esta Sala se ha señalado que, por mas que el perito habla de cierto daño y lo vincule con el hecho, resulta necesario el aporte de constancias médicas que apoyen tal parecer (esta Sala en causa nro. 7579 R.S. 104/14).- Obviamente que tales constancias deben ser dignas de credibilidad pues, de no serlo, resultarían insuficientes para servir de cimiento a la ulterior opinión especializada.- Así, teniendo en cuenta lo normado por los artículos 375, 384 y 474 del C.P.C.C. considero que en el presente caso no ha quedado demostrado el nexo causal entre las lesiones cuya incapacidad valora el experto en su dictamen con el accidente base del presente reclamo que sufriera el actor Armando Romero el 9 de agosto del 2006.- En virtud de lo expuesto, propongo que receptando el agravio de la aseguradora se revoque la sentencia recurrida, debiéndose rechazar la procedencia del rubro.- Lo dicho, torna de abstracto abordaje las quejas actoriles que apunta.-

3.- Tratamiento psicológico La Sra. Juez "a quo", recepta el mismo y lo cuantifica en \$19.000.- Ello recibe el particular embate de la parte actora por considerarlo reducido.- Ahora bien resulta indispensable para abordar el presente estudio destacar que no viene a esta alzada puntualmente cuestionada la procedencia del rubro pues, como vimos, solo atacó el actor su cuantificación.- Lo cual limita nuestras posibilidades revisoras al respecto (arts. 260, 266 y 272 del CPCC); en tal contexto como no se traen agravios sobre la eficacia acreditativa de una pericia efectuada por el médico legista no puedo ingresar al tratamiento de esta temática (arts. 260, 266 CPCC) sin perjuicio de dejar sentada mi abierta discrepancia con tal proceder.- Sentado ello, considero necesario remitirnos a los considerando de la sentencia para analizar el punto.- Allí la Sra. Juez "a quo" sostuvo: "Como consecuencia de ello, ponderando el informe pericial referido, teniendo en consideración la incapacidad observada y que el tratamiento recomendado es a fin de disminuir la sintomatología, entiendo que en este caso se debe indemnizar ambos rubros de manera conjunta conforme rige el art. 166 inc. 6 del ritual. Y aplicando las máximas de experiencia de la suscripta para casos análogos al presente, justiprecio para el presente rubro la suma de PESOS NOVENTA MIL (\$90.000.-) y por el tratamiento la suma de PESOS DIECINUEVE MIL (\$19.000.-) a la fecha del presente pronunciamiento".- Queda en claro, entonces, la finalidad del tratamiento.- Sentado ello, y remarcando una vez más que no fue cuestionada concretamente la procedencia del rubro tratamiento psicológico, no perfilándose la suma reducida en relación al padecimiento que se ha tenido en cuenta (computando la cantidad de sesiones informadas), he de proponer la confirmación del monto fijado por la sentenciante.-

4.- Daño moral La sentenciante de grado acordó el rubro y lo cuantificó en la suma de \$200.000, recibiendo el embate de la parte actora por considerarlo insuficiente.- Frente a dicho cuestionamiento, y lo postulado precedentemente, y para precisar la conceptualización del daño moral estimo acertada la tesis de Matilde Zavala de González; quien se empeña en subrayar que el eje en torno al que gira esta especie de reclamo es el criterio de la alteración o pérdida de "la armonía vital del individuo" (aut. cit. "Resarcimiento de Daños", tomo 5-A- editorial Hammurabi, Bs. As. 2005, pg. 22).- Es decir que su funcionalidad transcurre por la reparación del desequilibrio en la normalidad existencial de la víctima, a raíz del evento dañoso. Análogo enfoque le dispensa la Casación bonaerense, quien viene sosteniendo

que ?...no cabe limitarlo al tradicional pretium dolaris, sino que se extiende a todas las posibilidades-frustradas, por lógica, a raíz de la lesión-que tiene el sujeto para realizar en plenitud su proyecto de vida (Ac. 78.851, entre otros).- En síntesis lo que se trata de resarcir con este ítem, es el detrimento que se opera en la vida que llevaba la persona antes de padecer el accidente, atendiendo esencialmente a que con su reparación debe procurarse el otorgamiento de satisfacciones sustitutivas al damnificado (arg. artículos 1075 y 1078 del Código Civil, su doc). En lo atinente a su prueba, es evidente que no se requiere una prueba acabada, debiéndoselo tener por acreditado ?...con la sola acción antijurídica...? (arg. artículo 375 del Código Procesal, conf. Tanzi, Silvia, ?Rubros de la cuenta indemnizatoria de los daños de las personas?, editorial Hammurabi SRL, Bs. As. 2006, pg. 93). A los fines concretos de su cuantificación dineraria -que no debe guardar necesariamente proporcionalidad con el importe justipreciado en concepto de incapacidad sobreviniente- el Juzgador no se encuentra atado a cánones objetivos ni fórmulas matemáticas sino que, con prudencia y razonabilidad, deberá estimar la extensión del menoscabo de la mentada alteración existencial. En tal actividad debe ponderar, entre otras circunstancias, las características del hecho ilícito, la edad, el carácter y el círculo social de la víctima (conf. doctrina sentada por la S.C.B.A. Acuerdos 42.303, 51.179, 78.827).- En tal inteligencia y respetando el principio de la reformatio in peius, teniendo en cuenta que NI LA DEMANDADA NI SU ASEGURADORA HAN CUESTIONADO ESTE RUBRO EN SUS AGRAVIOS (por lo cual no podemos ni rechazarlo ni disminuirlo siquiera) y no perfilándose, desde ya, reducida la suma objetada (solo por la actora) no queda mas que su confirmación.- 5.- Costas de Alzada Teniendo en cuenta lo postulado precedentemente y el principio objetivo de la derrota que atraviesa la redacción del art. 68 del CPCC me lleva a considerar que las costas de Alzada deberán quedar impuestas 80% a la parte actora y 20% a la citada en garantía, dada la desestimación total del recurso de la actora y el acogimiento -parcial y en considerable medida- del recurso de la aseguradora (arts. 68 y 71 del C.P.C.C.) -

IV.- CONCLUSION Si mi propuesta es compartida se deberá revocar la sentencia recurrida en cuanto recepta el daño físico, el que deberá rechazarse y confirmarla en lo demás que decide y ha sido materia de agravio.- Las costas de alzada deberán quedar impuestas, 80% a la parte actora y el 20% restante a la citada en garantía (arts. 68 y 71 del C.P.C.C.).- Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA A la misma cuestión, el Señor Juez Doctor ROJAS MOLINA, por iguales consideraciones y fundamentos a los expuestos precedentemente, adhiere votando en el mismo sentido que el Dr. JORDA.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme al resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE REVOCA la sentencia recurrida en cuanto recepta el daño físico, el que SE RECHAZA, CONFIRMANDOSE el decisorio recurrido en lo demás que decide y fuera materia de agravios.- Costas de alzada, 80% a la parte actora y el 20% a la demandada y citada en garantía (art. 68 del C.P.C.C.).- SE DIFIERE la regulación de los honorarios profesionales para su oportunidad.- REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE.-

031053E