

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Colision Entre Automotor Y Bicicleta Culpa Concurrente

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Colisión entre automotor y

bicicleta. Culpa concurrente Se mantiene el fallo en cuanto atribuyó 70% de responsabilidad al demandado, pues considerando el riesgo creado por el automóvil en su circulación por la ruta, con buena visibilidad como para advertir la presencia del ciclista reclamante, quien advirtió con su brazo que iba a doblar hacia la izquierda, el accionado debió abstenerse de efectuar la maniobra de sobrepaso.

En la ciudad de La Plata, Capital de la Provincia de Buenos Aires, a los 14 días del mes de noviembre de 2017, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación, doctores Alejandro Luis Maggi, y la señora Presidente de la Cámara Primera Doctora Ana María Bourimborde, integrando la Sala III, para dictar sentencia en la causa caratulada: "GALEAN AMADOR MARIO C/LOPEZ HERNAN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ.POR USO AUTOMOT.(C/LES.O MUERTE)(SIN RESP.EST.)", y habiéndose realizado el sorteo de ley, correspondió que la votación tuviera el siguiente orden: Dres. MAGGI ALEJANDRO LUIS - BOURIMBORDE ANA MARIA. CUESTIONES

1) ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 329/338? 2) ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, el señor Juez doctor Alejandro Luis Maggi dijo: I.Antecedentes. La sentencia obrante a fs. 329/338 dictada por el Dr. Enrique Alberto Gorostegui, acogió la demanda por indemnización de daños y perjuicios interpuesta por Amador Mario Glean contra Carmelo Vozzo en un 70% del total, y condenó a pagar la suma de \$ 115.000 con más intereses. Hizo extensiva la condena a Paraná S.A. de Seguros, e impuso las costas al demandado vencido. Dicho pronunciamiento resultó apelado por el actor a fs. 339 y por la demandada y citada en garantía a fs. 345, quienes sostuvieron sus recursos con las expresiones de agravios obrantes a fs. 358/365 y fs.371/382 respectivamente, las que fueron replicadas con las piezas de fs. 384/387 y fs. 388/393. II. Los agravios. La parte actora se agravia por la distribución de responsabilidad que efectuó el "a quo", afirma que en la sentencia no se valoró: la declaración de rebeldía del demandado, la negación en la instrucción policial de realizarse la extracción de sangre y orina, la conducción con anteojos de potente aumento y audífono, la excesiva velocidad con que conducía su rodado, el embestimiento de la víctima en la mano contraria, la circunstancia de que la bicicleta con que circulaba la víctima estaba provista de ojo de gato y que aquel extendió el brazo en clara señal de giro, la violencia del impacto y el carácter de embestidor mecánico del rodado del demandado. Agrega que el conductor del vehículo ensayó un sobrepaso de un camión sin advertir que la mano contraria no se hallaba expedita, y analiza distintos testimonios vertidos en el proceso, como así también la pericia mecánica. Cuestiona los montos indemnizatorios otorgados por considerarlos exiguos. Por su parte el letrado apoderado de los demandados se agravia por la atribución de responsabilidad asignada por el juez de grado en el 70% y 30% respectivamente. Entiende que en la producción del hecho se ve comprometida únicamente la responsabilidad del demandante en razón de la prueba producida en el expediente. Afirma que el accionante circulaba en bicicleta por una ruta en violación a las normas de tránsito que lo prohíben, realizando además una maniobra de giro peligrosa. Refiere que el perito ingeniero mecánico puso de manifiesto que el ciclista debió previamente detenerse en la banquina de la mano por la que se desplazaba hasta asegurarse de que estaban dadas las condiciones para efectuar el cruce a su izquierda. Cuestiona subsidiariamente los montos otorgados en la indemnización acordada por considerarlos elevados, como así también la tasa de interés establecida. III. Este Tribunal. A) Como quiera que ambos apelantes se disconforman con el porcentaje de responsabilidad atribuido por el señor juez de grado en la determinación de las causas que han favorecido la ocurrencia del hecho, corresponde abordar liminarmente la presente cuestión. En tal dirección señalo que el magistrado de origen encuadró adecuadamente el presente litigio dentro de la inveterada doctrina casatoria bonaerense que aplica la doctrina del riesgo creado, la que con base en el artículo 1.113 del Código Civil, párrafo segundo, admitiera la Suprema Corte a partir del "leading case", "Socaba de Carroza c/ Vilches s/ daños y perjuicios"; Ac. 33.155, en La Ley del 17/9/86). Desde la subsunción normativa indicada y desde el factor de atribución que habita en la norma escogitada para tal subsunción, el camino imputativo es siempre objetivo y solo se debe probar por el damnificado el daño sufrido y el nexo causal adecuado de tal daño con el riesgo o vicio de la cosa propiedad o bajo la guarda del demandado. Resta probar a este, si quiere liberarse de la responsabilidad que lo alcanza en principio, un obrar de la víctima o de un tercero que interrumpa en forma total o parcial aquel nexo causal. De lo contrario y atento el carácter objetivo de la responsabilidad que alcanza al dueño y guardián de la cosa riesgosa, no habrá causal de eximición total o parcial para ellos, de quienes se requiere una celosa y eficaz actividad probatoria capaz de generar en el ánimo del juzgador una férrea convicción sobre el hecho de la víctima o de un tercero con suficiente entidad interruptiva del nexo causal que preside aquella atribución objetiva de responsabilidad. Con tal piso de marcha, señalo que no

resulta un hecho controvertido que el señor Galean Amador Mario circulaba en bicicleta por la ruta 36, aproximadamente a las 10.00 hs., conducta que resultaba prohibida conforme lo disponía el Código de Tránsito a la época del evento dañoso (art. 67 ley 11.430).

Tal temperamento no se trata de una mera infracción a los reglamentos, sino de una actitud desaprensiva al asumir un riesgo evidente e innecesario que se constituyó en un elemento extraño que interfirió en la libre circulación de las unidades habilitadas a trasladarse por el lugar. Ello tiene por sí solo entidad suficiente que lo eleva a la categoría de condición adecuada en la generación, aunque menor, en el eslabonamiento de los hechos materiales que estructuraron la consecuencia del accidente. De su lado, la restricción impuesta por la ley de tránsito no deriva indefectiblemente en que su infracción pueda calificarse categóricamente como generadora de una natural consecuencia, esto es, su propio daño. Es que la Suprema Corte de Justicia tiene dicho inveteradamente que quien asume la conducción de un vehículo asume sobre sí la posibilidad cierta de la ocurrencia de sucesos, que, en el curso ordinario del tránsito, pueden presentarse de manera más o menos imprevista. Así la aparición de la figura del peatón distraído o del ciclista desaprensivo, son hechos que acaecen, si no normalmente, al menos ocasionalmente y el conductor debe estar lo suficientemente alerta como para sortear esas emergencias, salvo, por supuesto, caso excepcionales (Ac. 36.391 del 23/9/86; Ac. 38.271 del 26/11/87; Cam. I Sala I, La Plata, causa n° 234.283, reg. sent. 239/00). Ello así, y considerando el riesgo creado por el automóvil del demandado en su circulación por la ruta 36, con buena visibilidad como para advertir la presencia del ciclista, quien, conforme las declaraciones testimoniales vertidas tanto en éste proceso, cuanto en la IPP 260.546, advirtió con su brazo que iba a doblar hacia la izquierda (ver testimonios de fs. 143/146 de los señores Baez y Tejerina y fs. 9/10 de la citada IPP de los señores Baez y Sanchez Diomi), aquel debió abstenerse de efectuar la maniobra de sobrepaso (arts. 384 y 456 del CPCC). Por último, considerando que el perito mecánico interviniente afirmó que no tenía elementos objetivos que le permitan calcular la velocidad de la camioneta, el valor estimado de 60 km/h no aparece "prima facie" excesivo para una ruta (art. 77 ley 11.430 y 384 CPCC). Se perfila así adecuado a los hechos analizados el porcentaje de responsabilidad establecido en la sentencia en crisis, por lo que propongo su confirmación en éste tramo. B) Despejado así el tópico referido a la responsabilidad de las partes en la producción del evento dañoso, resta abordar las quejas de ambos apelantes por la cuantía de los montos indemnizatorios.

1. Respecto de la incapacidad sobreviniente es del caso señalar que lo relevante en éste tema resulta establecer en que medida la mengua del valor humano ha podido y podrá gravitar en las actividades habituales de la víctima, pues no hay que perder de vista que los porcentajes de incapacidad estimados solo constituyen elementos referenciales y meramente orientadores, pero nunca vinculantes para el tribunal, que ha de graduar una compensación en dinero, cuando corresponda atendiendo al desmedro efectivamente irrogado a la persona -en función de las secuelas verificadas y de las reales limitaciones que ellas puedan acarrearle-, mediante un enfoque objetivo y sopesando las aptitudes genéricas del sujeto, pero a la vez con un criterio de prudencia, razonabilidad y equidad (doct. arts. 1067, 1068, 1069, 1083 y 1086 del Código Civil; esta Sala III causa n° 252.770 reg. sent. 164/13; causa n° 263.863 reg. sent. 122/17). En el presente obra agregada a fs. 234/237 y 249 la experticia médica concretada por el traumatólogo Carlos Alberto Eugenio de la Asesoría Pericial del Departamento La Plata. En dicha pieza consigna que el señor Amador Galean sufrió en su miembro inferior izquierdo fractura de cuello de peroné y lesiones ligamentarias en el tobillo izquierdo; que con fecha 11/3/05 le dieron el alta ortopédica, cuatro semanas con bota alta y luego cuatro semanas con bota corta de yeso, y el día 15/3/05 el alta de internación para seguir su atención por consultorio externo. Concluye que por las secuelas de índole traumática el actor porta una incapacidad física que es parcial y permanente valorada en un 18%, la que considera estable y no evolutiva, no observando la necesidad de implementar alguna terapéutica médica y/o kinésica. Dicha pericia resultó cuestionada por ambos apelantes en sendas expresiones de agravios. En tal dirección señalo que es principio recibido que una pericia sólo puede impugnarse mediante la cabal demostración de su incompetencia técnica, y quien pretenda impugnar la conclusión a la que arriba el perito, debe a su vez sustentar su posición sobre bases sólidas, demostrativas de la equivocación del experto, requiriéndose que dicha objeción contenga fundamentos válidos que formen convicción en el juzgador sobre la procedencia de las impugnaciones (esta Sala III causa n° 254.575 reg. sent. 25/17). Esto es también lo que sostiene la Suprema Corte de Justicia respecto de las conclusiones periciales..." la sana crítica aconseja receptar la pericia cuando no se oponen argumentos científicos o técnicos sólidos (ver D.J.B.A. 122-73). No encontrando razones de peso para apartarme del resultado de la pericia, cabe considerarla en su plena expresión como parámetro de evaluación a los fines de cuantificar la indemnización correspondiente (art. 474 CPCC). Atendiendo a esas directivas y a la forma y magnitud que el siniestro debió proyectarse sobre la personalidad integral y la vida de relación de la parte actora, con 27 años de edad al momento del accidente, soltero, quintero, considero que el monto fijado como indemnización del rubro resulta razonable. 2. Si prestamos atención no solo a las angustias, incertidumbres, congojas e intranquilidades inmediatas a la lesión sufrida por la actora a consecuencia del accidente, no podemos dudar que todo ello, tiene que haberle provocado un modo de estar diferente de aquel en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. Por ende, al tiempo de determinar su reparación y evaluar o cuantificar en dinero la indemnización correspondiente a tal fin habrá de prestarse cabal

atención a la magnitud de aquella modificación y a la extensión temporal de este nuevo modo de estar producto del ilícito y anímicamente doloroso (esta Sala III, causa n° 200.135 reg. sent. 24/88). Si bien siempre resulta difícil la cuantificación del dolor moral pues su determinación es una tarea dificultosa por no hallarse sujeta a cánones objetivos, en el caso no podemos dudar en ponderar las molestias y tribulaciones que ha experimentado la víctima en su seguridad personal y vida de relación y el padecimiento físico y espiritual que le engendraron las lesiones provocadas por el infortunado suceso, por lo que, ponderando su edad, sexo, y demás circunstancias que rodearon al evento dañoso, considero razonable la indemnización fijada por lo que propongo su confirmación (art. 1078 Código Civil).

3. El lucro cesante en el caso de daños a la integridad física contempla la pérdida de los ingresos por parte de la víctima originada en la imposibilidad total del damnificado durante su convalecencia, más cuando la misma deriva en incapacidad permanente, como ocurre en el presente, las pérdidas que proyecten en lo futuro su detrimento han de ser compensadas -como aquí se ha hecho- en el rubro incapacidad. Como quiera que el propio damnificado hubo postulado su reclamo de "lucro cesante, pérdida de chance y handicap" con fundamento en la lesión a la integridad física pretendiendo su consideración autónoma respecto del resarcimiento por incapacidad sobreviniente, admitir su viabilidad implicaría una doble indemnización por un mismo concepto, lo que nos está vedado (esta Sala III causa n° 246.646 reg. sent. 52/17). De consiguiente, propicio receptar el agravio vertido por los demandados desestimándose el rubro en cuestión.

4. La disconformidad vertida por el actor respecto del monto otorgado por el magistrado de origen en concepto de indemnización por gastos de farmacia, radiografías, traslados y futuros gastos, importa una mera discrepancia subjetiva con el fundamento dado por el "a quo", que no alcanza la categoría de agravio en los términos del artículo 260 del CPCC, por lo que propongo confirmar, en este tramo, la sentencia apelada.

5. Por último, señalo que la tasa de interés fijada en la apelada sentencia se alinea con la doctrina establecida por la Suprema Corte de Justicia en sus últimos pronunciamientos (ver causas L. 118.587, C. 119.176 y L. 118.673 entre otras), por lo que propicio su confirmación.

VOTO POR LA NEGATIVA A LA MISMA PRIMERA CUESTION, la señora Presidente doctora Bourimborde dijo que adhería al precedente voto aduciendo idénticos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor Maggi dijo: visto la concordancia de votos lograda corresponde modificar la sentencia apelada, desestimando los rubros "lucro cesante, pérdida de chance y handicap", confirmándola en lo demás que decide, e imponiendo las costas de alzada por su orden (doct. art. 73 CPCC).

A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, la señora Presidente doctora Bourimborde dijo que adhería al precedente voto aduciendo idénticos fundamentos.

SENTENCIA AUTOS Y VISTOS CONSIDERANDO En el precedente acuerdo ha quedado establecido que la sentencia apelada no se ajusta a derecho (ver citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales hechas en los considerandos de la presente).

POR ELLO: se modifica la sentencia apelada y se desestiman los rubros "lucro cesante, pérdida de chance y handicap", confirmándola en lo demás que decide, y se imponen las costas de alzada por su orden (doct. art. 73 CPCC). **REG. NOT. DEV.**

023515E