

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Peaton Embestido Culpa Concurrente

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Peatón embestido. Culpa

concurrente Se confirma el fallo que atribuyó al peatón embestido un 70% de responsabilidad, pues se probó que no se hallaba en la parada del colectivo (como él manifestara), sino a unos aproximadamente diez metros de ese lugar y también reconoció hallarse con un pie en el asfalto.

En General San Martín, a los 2 días del mes de agosto del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín, Sala Segunda, integrada con el Dr. Manuel Augusto Sirvén (Ac. Ext. N° 666 y 812 de esta Excm. Cámara), con la presencia del Secretario actuante, se trajo al Acuerdo para dictar sentencia la causa N° 73.592, caratulada: "Álvarez, Guillermo Gonzalo c/ La Primera de Grand Bourg s/daños y perjuicios", y habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Sirvén y Scarpati. Conforme lo establecido por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, se resolvió plantear y votar la siguiente CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión propuesta, la señora juez Sirvén dijo:

I. La sentencia de fojas 335/40 decide hacer lugar a la demanda promovida en autos por la suma de \$ 123.453,90, con más intereses y costas. El pronunciamiento es apelado por la citada en garantía a fojas 344. Ella funda su recurso en la memoria de fojas 350/355, replicada por el actor a fojas 357/359.

II. La agraviada objeta los importes fijados en concepto de: 1°) incapacidad sobreviviente; 2°) daño psicológico y tratamiento terapéutico; 3°) daño moral, y 4°) gastos médicos, de traslados y de medicamentos.

a) En orden al primer rubro, destaca que el siniestro se produjo por la propia negligencia del actor, quien se dispuso a cruzar la calle sin advertir la presencia del colectivo, por el estado de ebriedad que se hallaba al salir de una fiesta de egresados. Además, alega que no se ha ponderado en la sentencia la impugnación a la pericia médica que formulara oportunamente. Remite a lo expresado en aquella oportunidad y pide que esas objeciones sean evaluadas por este Tribunal. Aduce que el porcentual de incapacidad tiene un mero carácter orientador y que el resarcimiento debe ser calibrado en función del perjuicio efectivamente sufrido por la víctima. Sobre esa base, solicita que se desestime el reconocimiento de este rubro o, caso contrario, que se lo reduzca a sus justos límites.

b) En cuanto al daño psicológico y los gastos por tratamiento terapéutico, considera excesivo el importe fijado. Pondera para ello que recae en el propio actor el 70% de la responsabilidad en el acaecimiento del hecho que le acarreará los menoscabos por él padecidos. Alega que: 1°) no se han tomado en cuenta las afirmaciones formuladas por su parte al impugnar la pericia; 2°) que el actor mantuvo la actividad laboral, y 3°) tras el accidente, participó de actividades deportivas recreativas y desarrolló con normalidad todos los actos de su vida cotidiana. Colige que las secuelas no lo han incapacitado a largo plazo. Además, repara en que las secuelas aprehendidas dentro de este rubro, como tristezas, fobias, sensación de inseguridad, etc., se encuentran comprendidas dentro del daño moral.

c) En cuanto a este último concepto, tacha también de excesivo el importe Indemnizatorio fijado. Entiende que para que se configure esa lesión, es necesario que el menoscabo tenga una envergadura razonable, sin que revelen tal entidad las meras incomodidades o molestias. En este sentido, resalta la ausencia de secuelas incapacitantes y el escaso tiempo de convalecencia. Estima que sólo deben compensarse lesiones intensas que afecten el equilibrio espiritual y no cualquier sufrimiento menor, configurado, en el caso, frente a la presencia de lesiones ínfimas.

d) Finalmente, objeta también el rubro gastos médicos, de traslados y de medicamentos. Repara en la total ausencia de elementos tendientes a demostrar tales supuestos desembolsos, que, considera, debieron ser aportados en la medida en que, a su juicio, la prueba de ese derecho resulta de rigurosa apreciación. Entiende que debieron acompañarse comprobantes o, en su caso, testimonios de los facultativos que prestaron los servicios. Repara en lo establecido en la Resolución General N° 341/91 de la Dirección General impositiva.

III. Al contestar el lado de la memoria, la actora controvierte los argumentos de la apelante y solicita la confirmación del pronunciamiento.

a) En cuanto al rubro incapacidad sobreviviente, alega que: 1°) la demandada no demostró el estado de ebriedad en que, según sus dichos, se habría hallado el actor el momento del accidente; 2°) se declaró la caducidad de la prueba ofrecida al efecto por el interesado, y 3°) la impugnación de la pericia traumatológica carece de todo sustento.

b) Con respecto a la indemnización por daño psicológico y tratamiento, destaca que el perito realizó un minucioso estudio del actor, brindó las pertinentes explicaciones y aconsejó un tratamiento. La sentencia pondera todos esos elementos, como también la edad de la víctima y las circunstancias que rodearon al hecho.

c) Discurre sobre la noción del daño moral y considera que la entidad de los padecimientos sufridos por el actor alcanzan sobradamente para configurarlo.

d) También justifican la pertinencia del resarcimiento por gastos médicos, de traslados y de medicamentos. Considera que la falta de aporte de comprobantes que acrediten esas erogaciones no es suficiente para desconocerlas. Refiere a la presencia de indicios que corroborarían su necesidad de afrontar variados desembolsos comprendidos en este rubro. Funda sus conclusiones en la previsión del

artículo 1746 del Código Civil y Comercial. IV. Anticipo que el recurso no debe prosperar. IV.1. Incapacidad sobreviniente.

a) La sentencia ha atribuido a la víctima un 70 % de la participación en la conexión causal que derivara en el daño que padeciera. Analizó para ello que el actor no se hallaba en la parada del colectivo (como él manifestara) sino a unos aproximadamente 10 metros de ese lugar y que reconoció hallarse con un pie en el asfalto (con lo cual estaba parcialmente sobre la calzada). La citada en garantía agraviada manifiesta que el accidente se produjo por negligencia de del afectado, que, en estado de ebriedad, se dispuso a cruzar la calle sin advertir la presencia del colectivo. Más allá de la ausencia de prueba concreta que refrende ese supuesto estado de embriaguez, la sentencia, al asignar una porción sustancial del nexo causal al propio demandante, ha ponderado el cardinal aporte del comportamiento de la víctima en el menoscabo por ella padecido. De este modo, la negligencia del actor de la que refiere la memoria fue efectivamente sopesada en la sentencia, sin que la crítica a ella abunde en circunstancias o aspectos del hecho que pudieren ora incrementar el porcentual de por sí elevado asignado al damnificado, ora eximir totalmente de responsabilidad a la accionada asegurada. Por ende, en este tramo, más allá de partir la crítica de premisas no probadas (el estado de ebriedad), aun asumiendo por hipótesis su existencia, los reparos en este punto no se muestran consistentes en función de los hechos ponderados en la sentencia, por los que se colige la asignación concurrente del aporte causal, insisto, en una porción sustancial a cargo del accidentado (artículo 260, CPCC).

b) Similar deficiencia se presenta respecto de lo aducido sobre la falta de apreciación de la impugnación a la pericia médica que la agraviada formulara a la sazón. En este sentido, en su fundamentación, la apelante, amparada en razones de economía procesal, remite a lo manifestado en la aludida presentación. Sin embargo, tal reenvío infringe lo establecido en el artículo 260 del CPCC sobre el contenido de la expresión de agravios, que, en su segundo párrafo, sienta que ¿no bastará con remitirse a presentaciones anteriores?. De tal suerte, la agraviada debió precisar en la memoria las objeciones puntuales que restarían consistencia a la pericia y explicar qué conclusiones del experto perderían robustez en función de los no precisados reparos. Ello sin perjuicio de que el proveído de fojas 333 tuvo por desistida a la citada en garantía (aquí apelante) del pedido de explicaciones que formulada a fojas 185. La mera remisión a esas objeciones, sin siquiera atinar a examinar aquí las conclusiones periciales supuestamente despojadas de firmeza, infunde a este tramo de la memoria un rasgo de generalidad incompatible el carácter concreto y razonado de la argumentación que exige el primer párrafo del citado artículo 260.

c) En lo que a este rubro respecta, el resto de la argumentación discurre en una mera transcripción de sumarios de jurisprudencia, que la agraviada no atina siquiera a enlazar mínimamente con las circunstancias del caso. Ese fragmento tampoco cumple con el carácter razonado que debe calificar a la crítica recursiva (artículo 260 primer párrafo citado). Ese adjetivo presupone el imprescindible ensamble de las citas jurisprudenciales con los hechos y circunstancias de la causa, con base en una explicación plausible del modo en que los trazos jurídicos que emanan de los antecedentes referenciados hallan reflejo en las vicisitudes propias del hecho jurídico fuente de la obligación. En consecuencia, la argumentación de la memoria no satisface, en todo este tramo, los recaudos del artículo 260 del primer párrafo del CPCC, circunstancia que exime a este Tribunal de ahondar el análisis en torno a las objeciones planteadas (doctrina artículo 261, CPCC).

IV.2. Daño psicológico y gastos de tratamiento terapéutico.

a) Entre otras razones, la memoria considera excesiva la suma fijada, en función del porcentual del 70 % que la sentencia asigna al actor en su contribución al aporte causal del que se derivó el daño. Empero, con correcto proceder, la sentencia: 1º) estimó los menoscabos por los conceptos que intitulan este punto (\$ 150.263 por daño psicológico y \$ 2880 por tratamiento terapéutico) y por los otros reconocidos, y 2º) multiplicó la sumatoria total de los montos correspondientes a todos los rubros (\$ 411.513) por el porcentual con que se calibró la participación de la demandada en perfilamiento de la trama causal (30 % o 0,30), lo que arrojó un total de \$ 123.453,90 (ver fojas 339 vuelta). Por ende, no es correcto sostener que no fue ponderada la contribución del 70 % asignada a la propia víctima.

b) La agraviada expresa también que no se han considerado sus afirmaciones al momento de impugnar esa pericia. En este sentido, caben las mismas objeciones desarrolladas al tratar el punto VI.1.b. No se precisan los reparos puntuales que no habrían sido examinados, ni la incidencia de ellos en el virtual debilitamiento de las conclusiones periciales. Mucho menos se indican, en este caso, las razones por las que el recurrente estimaría insuficientes las respuestas del profesional en la contestación de fojas 196/197 al pedido de explicaciones de fojas 176/183. Este tramo de la crítica, por ende, tampoco alcanza el umbral argumental mínimo y elemental del artículo 260 del CPCC.

c) Asimismo, niega toda autonomía conceptual al daño psicológico y considera que él debe considerarse subsumido en la incapacidad sobreviniente o el daño moral.

c.1. Es cierto que el daño psíquico, al igual de la incapacidad física sobreviniente, integran el daño material, en contraste con las diferencias que presenta con el daño moral. Por ende, daño físico y psíquico componen una noción con patrones comunes, dentro del menoscabo de índole patrimonial. Ello no significa que no deban evaluarse, mediante prueba pericial que así lo avale, los menoscabos o disfunciones en el plano psicológico resultante del hecho lesivo. Su estimación separada, basada en prueba que refrende la configuración de este detrimento, responde a la necesidad de fundar el reconocimiento de la indemnización por esos menoscabos, de calibrar con mayor precisión las sumas asignadas a ese rubro y, primordialmente, de acentuar el resguardo del

derecho de defensa de las partes, en pos de conocer circunstanciadamente los fundamentos y alcances de la obligación de los que las partes resultan sujetos activos y pasivos y facilitar así la revisión recursiva (artículos 18 de la Constitución Nacional y 15 de la de esta Provincia). Todo ello con el fin de infundir a la sentencia razonable y razonada fundamentación (artículo 3, Código Civil y Comercial). Por consiguiente, separar la consideración de los daños físicos y psíquicos en el pronunciamiento es un proceder que, lejos de perjudicar a la apelante, la beneficia, en tanto permite, con mayor agudeza y precisión, indicar los aspectos puntuales que podrían incidir, en el caso, en una reducción de los importes reconocidos. c.2. Es inaceptable, asimismo, la postulada asimilación de los daños psicológico y moral. Este último, ha dicho la Sala, implica la violación de algún derecho inherente a la personalidad (paz, tranquilidad de espíritu, libertad individual, integridad psicofísica, honor, autoestima, posibilidad de pleno goce de las facultades personales y bienes materiales, menoscabo de la estructura espiritual de la personalidad humana, afectación de los valores principales de la vida) y de él resulta una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir, que se induce de un modo de estar diferente de aquél en que se encontraba antes del hecho. El psicológico, en contraste, implica un matiz patológico, se asienta en la subjetividad de la persona, trasciende en su comportamiento y actitudes y es detectable a través de los estudios científicos correspondientes (Sala II de este Tribunal, causa N° 71.088, RSD-320 del 14/11/2016).

d) Como corolario de todo lo expuesto, los argumentos vertidos en la memoria para objetar este rubro no son conducentes para ese propósito (artículos 272 y 266, CPCC). IV.3. Daño moral. a) La agravada alude a que sólo lesiones espirituales de magnitud razonable habilitan resarcimientos por este rubro, que no estarían configuradas en el caso. Además, pondera las condiciones personales de la víctima, la aducida ausencia de secuelas incapacitantes y el escaso tiempo de convalecencia como factores excluyentes o, al menos, menguantes del resarcimiento cuestionado. b) En el caso, los daños han incidido sobre la persona misma.

La víctima padeció heridas en la frente (de 3 centímetros, que interrumpe el trazo de la ceja), oreja (de 2 centímetros) y pierna derecha (de 3 centímetros de largo y 2 de ancho; ver constancias fojas 141 y fojas 170 vuelta/171). La víctima fue atendida en el Hospital Thompson, allí se suturaron los cortes en la ceja y oreja con 3 puntos y con 4 el de la pierna (fojas 170 y fojas 171 vuelta). El perito médico estimó en un 11,61 % la incapacidad parcial y permanente de la víctima (fojas 171 y fojas 172). La impugnación y pedido de explicaciones de fojas 185 no controvierte la presencia de esas secuelas, ni los porcentuales de incapacidad tabulados por el perito. Se limita a señalar que recalca el juez la potestad de calibrar la medida del daño y del consiguiente resarcimiento, tanto desde la faz funcional como estética. c) Como puede apreciarse, las lesiones y consecuencias inciden en la órbita de la integridad psicofísica, como derivación de las heridas, sus secuelas y el arraigo de todas ellas en los valores a los que hecho referencia en el considerando IV.2 punto ?c.? segundo párrafo. La índole del menoscabo padecido revela, ?in re ipsa?, la presencia del daño moral (artículo 1078 del Código Civil, aplicable en la especie en virtud de la fecha en que acaeció el hecho, 19/3/2009, y de lo establecido en los artículos 7 del Código Civil y Comercial y 3 del Código Civil derogado). Las objeciones sobre la ausencia de magnitud razonable se muestran genéricas, desligadas de los hechos concretos y carentes de ponderación del bien jurídico sobre el que gravitan los detrimentos padecidos, que impactan de lleno en la órbita del daño moral cuestionado. c) El importe fijado de \$ 59.000, por el que el legitimado pasivo está llamado a responder sólo en la parte correspondiente al aporte suyo en la consumación del entramado causal (30 %), se muestra razonablemente acorde a las lesiones, a la levedad de las secuelas funcionales (ver lo dictaminado por los peritos: 1° psicólogo a fojas 180 y fojas 197 vuelta, y 2° médico a fojas 171, fojas 171 vuelta puntos ?g? y ?j?), a la edad de la víctima al momento del hecho (21 años) y a su situación socio-familiar (convive con su madre y la actual pareja de ella, era soltero, sin hijos, se desempeñaba laboralmente en una fábrica de escaleras al momento de la pericia psicológica, según constancias de fojas 177).

Por ende, he de proponer mantener el importe reconocido (artículos 1078, Código Civil; 165, 384 y 474, CPCC) IV.4. Gastos médicos, de traslados y de medicamentos. a) La sentencia estima en \$ 2000 el total de gastos y erogaciones correspondientes a este rubro, por la cual la accionada está llamada a responder por el 30 % de su valor. b) Esa suma no se muestra elevada en función de las erogaciones usuales ante este tipo de contingencias, que razonablemente comprenden: medicamentos, radiografías, traslados y una variada gama de pequeños gastos que deben realizar y respecto de los cuales es habitual no exigir ni conservar documentación que los acredite (artículo 901, Código Civil; esta Sala, causa N° 73.314 entre muchas otras). Es previsible que los cortes, suturas, demás exámenes y controles médicos hayan generado la necesidad de atender erogaciones, cuya prudente apreciación no requiere del aporte de comprobantes ni de informes periciales. Basta que la realización de esos gastos resulte razonablemente previsible (artículos 901, 903 y 904, Código Civil), en función de las circunstancias del caso. Este criterio de flexibilidad probatoria, aceptado pacíficamente en la jurisprudencia, ha venido a ser recogido en el artículo 1746 del Código Civil y Comercial, que, en su parte pertinente, prevé: ?Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad?. Por ello y a falta de recurso por bajo, corresponderá mantener la suma fijada en la sentencia por este concepto (artículos 1068, 1069, 1086, Código Civil; 384, CPCC). V. Por todo lo expuesto, propongo: 1° confirmar la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio; 2° imponer las costas de Alzada a la

recurrente vencida (artículo 68, CPCC), y 3º) diferir la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (artículo 31, ley arancelaria). Voto por la AFIRMATIVA. El juez Scarpati, por las mismas razones, adhiere. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos dados en el Acuerdo precedente SE RESUELVE: 1º) CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio. 2º) IMPONER las costas de Alzada a la recurrente vencida. 3º) DIFERIR las regulaciones de honorarios para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVASE.

033118E