

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Peaton Embestido Teoria Del Riesgo Creado Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Peatón embestido. Teoría

del riesgo creado. Cuantificación Se confirma la condena del demandado que embistió al peatón reclamante mientras este atravesaba la senda peatonal, no habiéndose probado que se hubiera "lanzado" al cruce de la avenida de una manera completamente desaprensiva como lo alega la parte demandada.

En la ciudad de San Isidro, a los 23 días del mes de mayo de 2018, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tres de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro en virtud del art. 36 de la ley 5827 y el Ac. Extraordinario del 7-8-2017 de esta Excma. Cámara de Apelación, doctores MARIA IRUPE SOLANS y MARIA FERNANDA NUEVO, para dictar sentencia en los autos caratulados: "ACOSTA JORGE SALVADOR C/ MICROOMNIBUS TIGRE SOCIEDAD ANONIMA (M.O.T.S.A.) (LINEA 720). Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)" expediente n° SI-41349-2013; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dres. Nuevo y Soláns resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTION ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez doctora Nuevo dijo: I. El asunto juzgado. I.1) El actor Jorge Salvador Acosta inicia demanda sobre daños y perjuicios contra Microomnibus Tigre SA y Gustavo Fabián Aguilera por la suma de \$ 548.000, más intereses y costas. Refiere que el 27-11-2013, aproximadamente a las 19.00 hs. cruzaba caminando por la senda peatonal la avenida San Martín intersección con la calle Cerviño, de la localidad de los Polvorines, cuando fue imprevistamente embestido por la parte frontal del colectivo de la línea 720, interno 75 de la demandada, al mando de Gustavo Fabián Aguilera a altísima velocidad. Así dice que a raíz del hecho sufrió los daños que reclama. Cita en garantía a Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. I.2) La citada en garantía contesta demanda a fs. 80/7, denuncia la existencia de una franquicia de \$40.000, efectúa la negativa ritual y da su versión de lo ocurrido. Refiere así que si bien el peatón distraído es una contingencia previsible dentro del tránsito vehicular, ello no implica que deban aceptarse sin más casos como el de autos en que el actor se lanzó a cruzar una avenida de intenso tránsito, de manera totalmente distraída utilizando un teléfono celular para interponerse delante del colectivo. I.3) Microomnibus Tigre SA contesta demanda a fs. 108/23, efectúa la negativa ritual y da su versión de los hechos. En tal contexto alega que el día y horario indicado en la demanda, el interno 75 de la línea 720 circulaba por la Av. San Martín sentido a Torcuato en forma correcta, a marcha precaucional, respetando todas las reglamentaciones de tránsito y prestando atención a las posibles contingencias del tránsito. Así, al llegar a la intersección con la arteria se encuentra con que de forma repentina e inesperada una persona comienza a cruzar la arteria, sin respetar la prioridad de paso del colectivo que ya se encontraba cruzando la calle. Ante ello, el chofer hizo desesperadamente luces con la unidad y accionó la bocina, sin que el peatón reaccionara; por lo que aplicó los frenos de modo inmediato a fin de evitar la colisión de frente al peatón, rozándolo apenas. Concluye que el hecho se dio por culpa de la víctima atento a que el desatento peatón emprendió el cruce manipulando su celular y mirando solo a un lado de la avenida, sin percatar que de la otra circulaba el colectivo; y que nada pudo hacer este último ante el repentino cruce. I.3) El codemandado Aguilera contesta la acción a fs. 136/51, haciéndolo en los mismos términos que la codemandada Microómnibus Tigre SA. I.4) La sentencia de fs.494/510 hizo lugar a la demanda, condenando a los demandados Microomnibus Tigre SA y Gustavo Fabián Aguilera a abonar al actor Jorge Salvador acosta, la suma de \$333.000, más intereses y costas. Para así decidir, aplicó al caso la responsabilidad objetiva del 1.113 del C.C.. Tuvo por acreditado el hecho dañoso, la condición riesgosa de la cosa interviniente en el hecho, y la relación de causalidad entre ésta y el daño ocurrido; y por otro lado, no consideró demostrada la culpa del accionante alegada por los demandados. Hizo extensiva la condena a la compañía aseguradora Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en la medida del seguro contratado. Apela la parte actora a fs. 512, conforme agravios de fs.530/3, la citada en garantía a fs. 511, fundando su recurso a fs.. 538/41, y la codemandada Microómnibus Tigre SA a fs. 513, según memoria de fs. 534/7. II. Los agravios. Cuestiona la parte actora el rechazo del rubro solicitado por incapacidad sobreviniente, y los montos fijados para los gastos de atención psiquiátrica y daño moral por considerarlos bajos. La parte demandada se alza contra el monto fijado para resarcir el daño moral por considerarlo alto; y la citada en garantía reprocha la responsabilidad que les fuera atribuida y subsidiariamente la suma indemnizada en concepto de daño extrapatrimonial. III. La normativa aplicable. De acuerdo con lo dispuesto por el actual art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación y la fecha en la que ocurrió el hecho de autos (27-11-2013), corresponde que la materia sea juzgada a la luz del Código Civil vigente en aquél momento, dado que la ley nueva, en principio, carece de efecto retroactivo (arts. 3 del Código Civil derogado

y art. 7 del Código Civil y Comercial; cf. SCBA C. 107.423 del 2.3.2011; C. 104.168 del 11.5.2011); sin perjuicio de la aplicación subsidiaria de las nuevas disposiciones legales respecto a la cuestión resarcitoria, por cuanto han receptado soluciones ya consagradas por doctrina y jurisprudencia. IV. La responsabilidad. Dice la citada en garantía que quedó acreditado en autos que la conducta asumida por el actor fue la causa eficiente del accidente. Refiere así que de la declaración de la testigo Meizoso se advierte que a la fecha del accidente la avenida contaba sólo con un carril de cada lado, lo que tornaba imposible circular por el de la derecha -tal como lo alegara el sentenciador-. Dice que se desprende de la misma también que, sin perjuicio de que el actor cruzó por la senda peatonal, se lanzó a la calzada cuando el colectivo estaba a pocos metros de la intersección. De allí que se esté en presencia de un peatón distraído que cruzó sin mirar ni constatar que su paso esté habilitado. Agrega que del testimonio referido surge la velocidad moderada del móvil, por lo que tampoco se advierte la conducta imprudente que se le achaca. Finalmente agrega que debe estarse a lo que resulta del peritaje médico que da cuenta de serias limitaciones en la vista del actor, lo que lleva a la casi certeza de que no podía circular por la calle sin compañía, y que seguramente ni vio al colectivo. No está en discusión que el accidente que diera origen al reclamo de autos debe ser analizado según lo normado por el art. 1.113, segundo párrafo del Código Civil, norma determina que, en casos de daños causados con intervención de una cosa peligrosa o que presenta un vicio, su dueño o guardián sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad, acreditando la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder. En este orden, la ley presume, ante hechos ilícitos en el que participaron cosas riesgosas, que ese riesgo fue la causa determinante del daño. Para desvirtuar esa presunción legal es necesario el aporte de prueba acabada de una causalidad ajena (doct. art. 1113 citado; art. 375 del C.P.C.C.; causas de esta Sala, n° 103.800, 107.985 y 1447-6, y 16979 del 26-4-2016 rsd. 38/2016 entre otras de Sala II°). La teoría del riesgo creado se centra en un principio de responsabilidad con abstracción de ingredientes subjetivos como ¿culpa? o ¿inocencia? del dueño o guardián, puesto que su fundamento es puramente objetivo. Al damnificado le basta con establecer la relación de causalidad entre la cosa y el daño de que se queja, como pretendió el legislador. Se invierte por ende la carga probatoria, y el demandado debe probar, no sólo la ausencia de culpa de su parte (al extremo de que no se libera lográndolo), sino también la culpa que atribuyó a la víctima o a un tercero por quien o no debe responder (art. 375 C.P.C.C., causa 106.093 del 27-11-08 de Sala III). Asimismo, es doctrina de la Suprema Corte que causándose un daño por el riesgo o vicio de la cosa, la culpa, la negligencia o la imprevisión no son elementos exigidos por la ley para atribuir responsabilidad, y ésta fluye de la creación del riesgo (Ac. 33.155 del 8-4-1985), siendo menester probar acabadamente -para desvirtuar la aplicación de ese principio- los hechos que lleven a excluir de responsabilidad a la parte demandada, siendo las eximentes de restrictiva aplicación y rigurosa acreditación (Ac. 34.081 del 23-8-85, SCBA, causa 54.496 del 17-5-91 de Sala II; Galdos, Jorge Mario, "El riesgo creado y los legitimados pasivos en la Suprema Corte de Buenos Aires", Estudios de Derecho Comercial n° 11, San Isidro 1995, Causa 106.193 del 17 de febrero de 2009. RSD: 4/09 de Sala III°). Asimismo, y en lo que al caso respecta, corresponde recordar que la culpa de la víctima con aptitud para cortar el nexo de causalidad en los términos del art. 1113 del C.C., debe aparecer como la única causa del daño y revestir las características de imprevisibilidad e irresistibilidad propias del caso fortuito o la fuerza mayor (CSJN., 9-9-86, "ENTel c/Dycasa"; E.D. diario del 19-1-87; causa 99.305 del 23-5-06 RSD 122/06 ex Sala II°). Cuando la norma del 2° ap. del art. 1113 habla de la culpa de la víctima o en su caso del tercero, se está refiriendo -en rigor- a la conducta de ésta como factor interruptivo de la relación de causalidad, es decir, como supuesto en que dicha conducta actúa como "causa ajena", pues a lo que debe atenderse es a la aptitud de esa conducta para interrumpir -total o parcialmente- el nexo causal imputable al dueño o guardián de la cosa (S.C.B.A., Ac. 46.852 del 4-8-92, "De Lorenzo c/López Camelo"), siendo menester probar acabadamente los hechos que lleven a excluir de responsabilidad a la parte demandada, desde que las eximentes son de restrictiva aplicación y rigurosa acreditación (SCBA Ac. 34.081 del 23-8-85, Causa n° 109.557 RSD 113/10 del 21.9.10 y n° 110.167 del 1.3.11 rsd. 16/11 de Sala II°). En tal contexto entonces, corresponde abordar los agravios esgrimidos de conformidad con las constancias probatorias de la causa. Cuadra apuntar en un primer lugar que no se encuentra discutido por las partes que el actor cruzó la Avenida San Martín por la senda peatonal que existe sobre ésta, en la intersección con la calle Cerviño (términos de la demanda y sus contestaciones, constancias de la causa penal -fs. 209- y testimonios -fs 470 y 480/2-). Contrariamente a ello, si discute la parte demandada apelante el modo en que el actor emprendiera dicho cruce, en tanto alega que del testimonio de la testigo Meizoso se desprende que lo hiciera ¿lanzándose? al cruce sin advertir que el colectivo estaba a pocos metros de la intersección; surgiendo asimismo de la declaración la moderada velocidad del colectivo en su andar. La referida testigo ofrecida por la accionada, mencionó que presencié el accidente en circunstancias de estar manejando por la Av. San Martín, y ve que una persona caminando que se dirigía a la avenida y cruza sin detenerse y sin mirar, y que un colectivo que circulaba en la mano contraria embistió al hombre. Dijo que el mismo iba a velocidad moderada, que calcula a 40 o 50 km., y que alcanzó a frenar después de embestirlo. Agregó asimismo al ser cuestionada por el abogado de la parte actora, que era un día de sol, y que en esa esquina no recordaba si había árboles que puedan impedir la vista del peatón o del colectivero (fs. 480/2, preguntas 2°, 3° y repregunta 3°). Ahora bien, por otro lado, la testigo

Moreno de la parte actora dijo que presencié el accidente de autos en tanto se encontraba en el lugar por haberse practicado su hijo un tratamiento de ortodoncia en el consultorio de la Dra. Roel a pocos metros del lugar. Así en ocasión de estar por cruzar la avenida y tomar el colectivo, ven cruzar al actor por la esquina por la que toda la vida los peatones cruzan, y ve que un colectivo amarillo viene a alta velocidad circulando por el carril izquierdo e impacta el costado del peatón sobre el lado izquierdo (fs.470/1, pregunta 2°). En tal contexto entonces, corresponde señalar que no surge del testimonio brindado por ésta última que el actor se hubiera lanzado al cruce de la avenida de una manera completamente desaprensiva como lo alega la parte demandada en relación al testigo que propuso. Dicho ello cuadra recordar que cualquiera que sea el número y la calidad de los testimonios, cuando hay entre los distintos declarantes contradicciones graves que recaen sobre el hecho principal, al juez corresponde determinar mediante una crítica severa de cada uno y del conjunto, si debe descartarlos (a todos) o dar credibilidad a uno o varios, teniendo presente que los testimonios se pesan y no se cuentan. Ello, de acuerdo con el resultado de la crítica minuciosa de todos, tanto en el aspecto subjetivo cuanto en el objetivo (conf., DEVIS ECHANDIA, "Teoría General de la Prueba Judicial", II, 283; causa 39.413 del 2-7-85, causa n° 46.400/2009 DEL 25/6/2013 RSD. 63/2013 Sala II°). Y si los testigos ofrecidos por ambas partes resultan meritorios todos, no pueden menos que neutralizarse recíprocamente, dada la paridad existente entre ambas versiones respecto de la cuestión específica de que se trata (arts. 385 y 456 CPCC.; causas 107.320, r.s.d. 93, del 10/09/2009, 109.231 del 22-6-2010 RSD: 73/2010, 110.607 del 1/9/11 RSD: 106/11 de Sala III° y Causa n° 108.569 rsd. 50/10 del 27.5.10 de Sala II°). De ello que no pueda considerarse únicamente por el relato de la testigo que el actor hubiera emprendido el cruce de la avenida de la manera que lo alega. A mayor abundamiento corresponde señalar que, como se dijo, no se encuentra en discusión que el cruce del actor fue por la senda peatonal existente en la intersección referida. Y sabido es que el inc. 2° del art. 41 de la ley 24.449 establece que la prioridad del conductor del automóvil se pierde ante los peatones que cruzan lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal, debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón. De ello que se desprenda la desatención del demandado en adoptar dicha conducta, teniendo en cuenta que era un día de sol, de buena visibilidad y que no se acreditaron impedimentos en el campo visual del mismo para advertir al peatón (arts. 375 y 384 CPCC). Por otro lado, corresponde señalar en lo que hace a la moderada marcha con la que -según la queja- circulaba el microómnibus según el testimonio de la testigo Meizoso, que la misma refirió que la velocidad era moderada, y que la calculo a 40 o 50 km. Ello debe ser analizado -a su vez- teniendo en consideración que, tal como lo refiriera el sentenciador, el límite máximo de velocidad para las encrucijadas es de 30 km/h (art. 51 inc. 2° pto.1); de lo que se desprende que tampoco se habría atendido a dicha regla. Y no debe dejarse de lado tampoco que el art. 64 de la normativa de tránsito dispone que el peatón goza del beneficio de la duda y presunciones en su favor en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas de tránsito que, como se advirtió, un fueron probadas en la casusa. Asimismo, he de destacar con respecto a los términos de los agravios que es antigua doctrina jurisprudencial que la aparición de la figura del peatón distraído o del ciclista desaprensivo son hechos que se presentan, si no normalmente, al menos en forma ocasional, por lo que el conductor debe estar suficientemente alerta como para sortear esas emergencias, salvo casos excepcionales. Se exige mayor dominio del rodado al conductor que circula en zonas donde es esperable la aparición de sujetos (SCBA LP C 120778 sent. 12/7/2017; SCBA LP C 97702 sent. 04/11/2009, SCBA LP C 99209 sent. 25/02/2009, SCBA LP Ac. 81445 sent. 17/12/2003). Ello impone a los automovilistas estar alertas, porque quien tiene a su cargo el gobierno 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 (causa D724-04 del 1/11/11 de esta Sala IIIª). Siendo esto así era deber de quien se encuentra al mando del vehículo disminuir la velocidad lo suficiente o frenar a fin de evitar el accidente (art. 39 inc. 2° ley 24.449), lo que en el caso no sucedió. Y es que no puede desconocerse que el cruce de un peatón por una senda peatonal -de gran tránsito (conf. declaración testimonial de Moreno fs. 470)-, sea una suceso previsible en el curso ordinario del tránsito, siendo -además- que dicho lugar es, precisamente, por el cual debe cruzar (art.38 inc. 2 de la normativa referida). Cuadra apuntar que nada cambia en el caso la eventual existencia de uno o más carriles por donde circulaba el colectivo, en atención a la normativa de tránsito analizada, y obligaciones en cabeza del conductor del microómnibus (arts. 38 inc. 2, 39 inc. 2°, 41 inc. 2° ley de 24.449). Y en lo que hace al agravio referido a las limitaciones en la vista del actor para poder cruzar -configurando la imposibilidad de circular y por tanto su culpa-, corresponde señalar que tal circunstancia no fue alegada por los accionados al contestar la acción, por lo que resulta inatendible por esta Alzada (art. 272 CPCC). Sin perjuicio de ello, y más allá de las condiciones acreditadas en la causa en cabeza del actor, no surge probado tampoco que las mismas tuvieran incidencia en la mecánica del hecho probado que eximan al demandado de responder (arts. 375 y 384 del CPCC, art. 1113 del CC). Por todo lo expuesto entonces, y siendo que la prueba de la culpa de la víctima como factor de interrupción de la relación de causalidad, debe ser irrefutable (SCBA Ac.34081 del 23/5/85 y Ac. 33743 del 14/20/86; Cam.Apel.San Isidro, Sala I, causas 47774 del 23/10/88, Causa n° 111.201 rsd. 85/11 del 14.7.11 de Sala III°); los agravios esgrimidos no logran demostrar error alguno en la sentencia apelada, y por tanto no es dable eximir de responsabilidad al

demandado como lo requiere en su queja (arts. 375, 384 CPCC, art. 1.113 del CC.). V. El resarcimiento. V.1) Incapacidad sobreviniente. Reprocha el actor el rechazo del presente rubro en tanto si bien se tuvieron por acreditadas las lesiones en su cabeza, se lo desestimó en tanto ya estaba imposibilitado en un 100% de su capacidad laboral por la pérdida de visión que tenía. Dice así que su visión resultó afectada por el accidente de marras, en tanto se le daño el ojo derecho, habiendo constancias de atención del mismo el día del hecho. Por otro lado, refiere que se probaron sus lesiones en el hombro y columna, siendo ello a su vez corroborado por la perito de autos. Concluye que sufrió daños en su ojo derecho, hombro derecho y columna lumborasca, lo que implica que el accidente no fue neutral ni indiferente a su parte; y que más allá de padecer diabetes, se vio disminuido su integridad personal y su salud psicofísica por lo que corresponde su debida indemnización. Surge de la causa que el actor fue trasladado en ambulancia y atendido el día del accidente en el Hospital Municipal de Malvinas Argentinas por politraumatismos, dolor a nivel del hombro derecho y a nivel de la columna lumbo sacra, y cefalo hematoma frontal izquierdo, donde le realizaron estudios, curación e indicaron medicamentos (fs. 234/51, 1646/80, 337/47). Por su parte, la perito médico de autos refirió que ateniéndose a la Historia de Guardia del Hospital Abate el día del hecho, se podía decir que el hecho traumático habría provocado en el actor policontusiones con cefalohematoma frontal izquierdo y edema palpebral derecho y dolor a nivel del hombro derecho y columna lumbosacra, no habiéndose encontrado lesiones en ninguna de las placas tomadas. Por prevención se indicaron colirios oculares, y se le curó una lesión perianal superficial. En tal contexto, afirmó la galeno que en la actualidad podía decir que la omalgia derecha con limitación funcional que presentaba podía estar relacionada con fenómenos degenerativos crónicos sobre los que el hecho vino a actuar como agravante. Por otro lado, sostuvo que no era posible atribuir al hecho de autos la grave patología ocular ni la fistula perianal derivada de absceso a ese nivel, en tanto son patologías típicas de enfermos diabéticos -como el actor-. Tampoco que la fractura de clavícula encontrada posteriormente se relacione con el hecho en tanto las radiografías tomadas el día de la fecha fueron sin lesiones óseas (fs. 353). Concluyo la experta que el actor ya está discapacitado en forma absoluta por su merma visual; y que la secuela del hombro genera una discapacidad del 5% de la T.O. (fs. 353 vta.) En lo que hace a la pérdida de visión, corresponde señalar que la experta en medicina informó que de las constancias médicas acompañadas, surgía que en la atención brindada en el sector de oftalmología, solo le habían indicado colirio antibiótico y controles ambulatorios dado el antecedente de cirugía por desprendimiento de retina y para evitar infección. En tal contexto, como se dijo, refirió que su falta de visión resultaba consecuencia de la diabetes, y que ya en la fecha del accidente presentaba una pérdida de visión del ojo derecho y muy severa del ojo izquierdo (remanente de campo visual central) (fs. 353 vta., pregunta 1 de la citada en garantía). En lo que a ello respecta, cabe destacar que conforme el art. 474 del Código Procesal Civil y Comercial la fuerza probatoria del dictamen pericial debe ser estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funden, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca (conf. doctrina B. 59.895, "M., J.R.", sent. del 27-VI-2007, entre muchas). En el caso, la perito médico claramente desarrolló con rigor su labor diagnóstica y expresó los fundamentos de las conclusiones que controvierte la apelante; luego, he de otorgar plena eficacia probatoria a la pericia médica en relación a la falta de relación de causalidad entre el hecho y las deficiencias en la visión del actor, pues no se han aportado en la especie razones de peso científico para apartarse de las conclusiones expuestas en aquella. En consecuencia, no puede darse la entidad que alega el actor en su reproche al accidente de autos en relación a la disminución visual que padece (arts. 384, 457, 462, 474 C.P.C.C.). Sentado lo expuesto, cuadra apuntar que la incapacidad emergente de las lesiones sufridas como consecuencia de un hecho ilícito constituye un quebrantamiento patrimonial como consecuencia de una disminución efectiva e irreversible de las facultades físicas de quien las padece (conf. causa 106.968 del 24-4-09 RSD: 19/09 Sala IIIª). Así, cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y del daño moral, ya que la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizatorio y su lesión corresponde, a más de aquella actividad económica, a diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social como la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (CSJN., 1-12-92, en "Doctrina Judicial" del 24-11-93, sum. 2600; causa 106.288 del 3 de Marzo de 2009 RSD: 5/09 Sala IIIª, Causa Alcaraz, Diego Francisco y otra c/Blanco, Walter Hugo s/daños y perjuicios", 9009/8 DEL 18/6/2013 RSD: 56/2013 Sala IIª). Así entonces, probadas las secuelas en relación causal con el accidente, sobreviene el consiguiente deber de resarcir el daño (arts. 1067, 1068, 1069 C.Civil y art. 1737, 1738, 1739 CCyCN.) La finalidad de la indemnización es procurar restablecer tan exactamente como sea posible el equilibrio destruido para colocar a la víctima en la misma o parecida situación a aquella en que estaría si el hecho dañoso no hubiera ocurrido; y es cierto que la edad de la víctima y su expectativa de vida constituyen valiosos elementos referenciales (CSJN, 27-7-78 en E.D. 80-350). Pero el resarcimiento, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, y no ceñirse a cálculos o porcentajes rígidos; siendo que ante el fuero civil el método consistente en cuantificar el daño en base a cálculos

matemáticos lleva a conclusiones erradas debido a la imposibilidad de reunir la totalidad de los datos objetivos conducentes (causa n° 108.027 RSD 146/09 del 27.10.09, 109.817 RSD. 133/10 del 7.10.10, SI-8652-2010 del 28-5-2015 RSD. 57/2015 de la sala IIa).

Así entonces dada la entidad de las secuelas físicas halladas (agravamiento de omalgia derecha con limitación funcional) y las pruebas aportadas acerca de las circunstancias personales del actor (52 años al momento del accidente, de estado civil casado -fs.14/5- con limitaciones visuales) la indemnización por el presente rubro habrá de prosperar por la suma de PESOS CINCUENTA MIL (\$50.000) (arts. 165 y 375 del CPCC; arts. 1068, 1083 y cc. del C.Civil; arts. 1737, 1740 y cc. del CCyCN; art. 16 de la C.Nac. art. 11 C.P.B.A.). V.2) Gastos de futuros honorarios psiquiatra (\$24.000). Requiere el actor se adopte un costo de sesión más elevado que el determinado por el perito para las 48 sesiones aconsejadas, a los fines de una reparación integral. La perito médica de autos encontró que el hecho traumático en su grave estado de indefensión (discapacidad visual) ha generado en el actor temor de circular por la vía pública, favoreciendo su estado depresivo ansioso reactivo, que afecta al sueño y su vida de relación. Y dijo también que si bien la afectación psíquica derivaba de la discapacidad visual, el hecho de autos había agravado su situación debido a haber puesto en evidencia la vulnerabilidad que presenta y riesgos a los que está expuesto. Determinó así que la neurosis postraumática lo incapacitada en un 10% de la T.O. y que debería realizar psicoterapia, a raíz de una sesión semanal por un espacio de 8 a 12 meses, a un costo promedio de \$500 la sesión (fs. 353 vta.). Sentado lo expuesto cabe poner de relieve que la queja con relación al valor consignado por el perito resulta una mera apreciación personal del accionante, subjetiva, sin aportar ningún elemento objetivo que refleje el desacuerdo de los valores computados en el fallo -aconsejados por la perito- (art. 260 del CPCC; causa D-1673 y causa D-1484 del 16/6/2014 rsd. 85/2014 Sala IIª).

Teniendo en cuenta entonces, las pautas referidas, las consecuencias psicológicas en cabeza del actor y el tratamiento aconsejado por la perito médica de autos, considero que los agravios esgrimidos por la actora resultan inhábiles para demostrar error alguno en la sentencia apelada en este aspecto, y por tanto propongo confirmarla (arts. 165, 375, 474 CPCC, art. 28 CN). V.3) Daño Moral (\$300.000). El actor solicita se eleve la partida del daño moral en caso de no acoger su agravio referido al rechazo del rubro solicitado por incapacidad física; teniendo en cuenta los trastornos, sufrimientos y perturbaciones sufridas, como así también las lesiones, dolores y molestias que le generó el hecho de autos. Solicita también se considere la inflación de los últimos años y la peligrosidad del accidente. La demandada Microómnibus Tigre SA se alza contra la suma otorgada en este concepto por considerar que se fijó de manera dogmática y sin fundamento. Refiere así que por un lado se desechó la partida reclamada por daño psicofísico, y por otro se concedió el daño mor al contemplando las supuestas lesiones padecidas, resultando contradictorio. Agrega que la atención médica fue por un supuesto de intento de robo -ajeno a la Litis-, y que no se acreditaron las circunstancias personales de la víctima, ni tratamientos o dolencias que avalen la suma resarcida. La citada en garantía cuestiona asimismo el monto otorgado por considerarlo alto, y se encuentra fundamentada por consideraciones genéricas efectuadas por el sentenciador. Refiere así que el Magistrado brevemente indicó las lesiones sufridas y padecimientos experimentados, pero que resulta imposible conocer de qué modo jugaron dichas variables en la sentencia al momento de estimar el resarcimiento. Requiere en consecuencia la reducción del rubro, teniendo en cuenta las reglas de la experiencia, de la valoración del caso concreto, la realidad económica general y demás pautas establecidas por la jurisprudencia. La existencia del daño moral en casos de lesiones a la salud, se aprecia como un daño in re ipsa: no requiere prueba específica y ha de tenérselo por demostrado con el solo hecho de la acción antijurídica (SCBA. Ac. y Sent. 1988-II-114, DJBA 138-655); en todo caso, es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad del dolor moral (Ac. y Sent. 1988-II-114, DJBA 138-655; causa n° 108.895 rsd. 46/10 del 11.5.10 de esta Sala IIª); siendo el detrimento de que se trata de naturaleza resarcitoria, en cuyo caso su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial (causa 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10. 111.078 rsd. 94/11 del 16.8.11 de la Sala IIa). Y en lo que hace al agravio de la parte demandada en tanto las lesiones habrían sido originadas por un intento de robo, cabe destacar que sin perjuicio de que ello surge del formulario de intervención policial de fs. 249; ésta resulta la única documental que da cuenta de tal circunstancia. Así, las declaraciones de los testigos (fs. 470, 480/2), constancias de la causa penal iniciada (fs. 208/31), formulario de intervención policial de la causa criminal (fs. 212), historia clínica en su extensión, como así también de los propios escritos iniciales (demanda y contestación -fs. 48/54, 108/23, 136/51); resultan coincidentes en la existencia del siniestro, como así también del traslado inmediato posterior del actor en ambulancia al nosocomio. De allí que la queja en este aspecto deba ser desestimada (arts. 375 y 384 CPCC).

Sentado lo expuesto, y toda vez que la el Sr. Acosta sufrió lesiones que guardan relación causal con el accidente (conf. pericia médica fs. 349/54, constancias de atención médica fs. 234/51, 264/80 y 33/47; arts. 384 y 474 del CPCC), procede la indemnización del daño no económico, por el agravio a la integridad física (doct. art. 1078 C.C., art. 1741 C.C.C.). Para tasarla, corresponde atender a los sufrimientos afectivos relacionados con el accidente, que constituyen aquello que se pretende reparar (causas 107.600, 107.775, 108.290, 109.453, 109.471 de la sala IIa). Si bien el daño moral no siempre guarda una relación directa con la gravedad de las lesiones padecidas, sí deben tenerse en cuenta para su determinación, los sufrimientos y sensación de pérdida y angustia que

su curación debió ocasionar en las víctimas del hecho dañoso, las contingencias posteriores que debieron atravesar a partir del suceso, las secuelas irreversibles y toda otra circunstancia que permita dimensionar la real extensión del agravio que afecta el plano no patrimonial de los requirentes (causas de la Sala 2 n° 98.078, 106.026, 108.266, 15.416/09). La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado manifestando 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. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra patrimoniales. 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" (CSJN, 12/4/2011, "Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros", RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós). Contemplando las condiciones personales del demandante al momento del accidente ya referidas, las características del siniestro (choque de colectivo cuando estaba cruzando la calle), la entidad de sus lesiones (politraumatismo en hombro, cara y cadera), el traslado en ambulancia al hospital donde le hicieron las curaciones y estudios -siendo dado de alta a las horas de ingresar- (fs. 243/7) y las consecuencias detalladas en su faz psíquica que da cuenta la pericia de autos; considero que la indemnización otorgada en este aspecto resulta elevada y por tanto propongo reducirla a la suma de PESOS CINCUENTA MIL (\$50.000) (art. 165 del CPCC; art. 1078 del C.Civil, art. 1741 del CCYC; art. 16 de la CN. y 11 de la C.P.B.A.). Con las modificaciones expuestas, voto por la afirmativa. La señora Jueza doctora Soláns por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo: a) se fija la suma de PESOS CINCUENTA MIL (\$50.000) para resarcir la incapacidad sobreviniente ocasionada al actor por el hecho de autos; b) se reduce el monto otorgado en concepto de daño moral a la suma de PESOS CINCUENTA MIL (\$50.000); c) se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio; d) las costas generadas ante esta Alzada se imponen en el orden causado en función de las particularidades del caso y el modo en que se resuelven las cuestiones planteadas (art. 68 CPCC). Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 14.967). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 030687E