

Accidente De Transito Autopista Piedra

JURISPRUDENCIA

ACUERDO En General San Martín, a los 17 días

del mes de septiembre del año dos mil diecinueve, reunidas en Acuerdo Ordinario las señoras juezes de esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín, Sala Segunda, integrada en esta oportunidad con la Señora Presidente de esta Excma. Cámara, Dra. María Silvina Pérez, con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa N° 74.822, caratulada "LOBALDO, LUCIANO A. C/ COORDINACION ECOLOGICA AREA METROPOLITANA SOCIEDAD DEL ESTADO (CEAMSE) S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", habiéndose establecido el siguiente orden de votación: jueces Scarpati Y Pérez.- 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 dictada en autos? VOTACION A la cuestión propuesta la señora juez Scarpati dijo: I.- Que la sentencia dictada el 18 de Octubre de 2018 es apelada por las partes. La demandada y la citada en garantía allegan sus agravios mediante las memorias de fs. 442/451 y 455/460, respectivamente, las que se replican por la actora a fs. 465/467. La actora hace lo propio a fs. 452/454, pieza que contesta la accionada Coordinación Ecológica Area Metropolitada Sociedad del Estado CEAMSE a fs. 462/464. Agravios de la demandada CEAMSE: Se queja de la responsabilidad atribuida, aludiendo a nuevos matices en la interpretación de la obligación de seguridad, caracterizándola como una obligación de vigilancia, esto es de control y custodia sobre la vía por parte del concesionario, lo que no implica una indemnidad absoluta, sino el ejercicio de una tarea de diligencia, plasmando citas jurisprudenciales diversas.

Transcribe el tramo de la sentencia en la que el juzgador describe la dinámica del suceso dañoso - en cuánto derivado del impacto que le produjera una piedra que ingresa por la ventanilla delantera del conductor y sale por la luneta trasera, golpeando su rostro y cuerpo, generando lesiones y el descontrol del vehículo que golpea con el guardaraíl de la autopista - enrostrándole la responsabilidad en su condición de administrador y cuidador vial, fundándose en las disposiciones de la ley 24240. Afirma que el sentenciante se equivoca al dar por acreditado el hecho en la forma y por la causa descripta, desinterpretando la prueba. Alude a las testimoniales aportadas por la actora provenientes de las Sras. Gaspari y Chiarella, advirtiendo serias discrepancias en sus relatos, marcando que tales testimonios han sido soslayados por el juzgador. En relación a las discordancias destaca las relativas a la distancia que las separaba respecto del actor y el carril por el que se desplazaban, considerando que en modo alguno se ha acreditado que hubieren percibido el motivo o causa del accidente, transcribiendo las partes pertinentes. Expresa que no se desprende de tales testimoniales que a esa altura de la autopista vieran las piedras que describen, señalando que la pericia aportada indica que la columna 155 - lugar dónde el actor pierde el control del rodado - se encuentra a 3,2 km del peaje de ruta 8 y no a 1000 metros como sostiene la actora y la testigo Gaspari, aludiendo también al croquis pericial confeccionado en base a los dichos de la actora, del que surge que el accionante pierde el control a los 6 cm, lo que equivale a 1500 metros - según escala 1 cm = 250 metros - con lo que no queda claro en qué lugar existirían las piedras a que aluden. En cuánto a la velocidad que llevaba el actor, sostiene que resulta difícil creer que fuera la misma que llevaba la Sra. Gasperi, cuándo iba diez cuadras adelante y recién vio a la camioneta cuándo chocó con el guardaraíl. Insiste en el contenido de tales testimoniales, aludiendo a que ambas vieron agujeros en el vidrio delantero y trasero de la camioneta del actor, más imaginaron que fueran derivados del impacto de una piedra que entró y salió, descalificando sus dichos, aludiendo a sus condiciones personales y afirmando que no podían saber si los mismos eran preexistentes o bien derivaron de los golpes en el guardaraíl, en cuánto pudieron ser causados por una mala maniobra, insistiendo en la discordancia entre sus dichos y las afirmaciones contenidas en la demanda en cuánto al lugar por dónde se introdujo el elemento contundente - ventanilla izquierda delantera- señalando que además el actor no indicó el orificio de salida. Impugna así la ponderación probatoria actuada por el juzgador, haciendo mérito también del informe asistencial proveniente del Hospital Bocalandro el que sólo alude a un accidente de tránsito, sin ninguna otra precisión, apuntando respecto del "parte de avería" que en él se consigna lo que le manifiesta el cliente. Destaca el permanente control que ejercen el personal dependiente y la policía adicional, removiendo todos los elementos que pudieran encontrarse en la traza, mencionando las testimoniales que así lo acreditan.

Afirma que la pericia aportada demuestra el perfecto estado de conservación de la vía, mencionando la pericia contable producida en relación a la obra de rehabilitación total de la traza, transcribiendo los tramos respectivos. Destaca lo que surge de la pericia mecánica en torno a la inexistencia de constancias que permitan certificar que el hecho haya ocurrido como se denuncia y que no es posible determinar fehacientemente que un objeto contundente haya ingresado al habitáculo del Peugeot, apuntando que las fotografías aportadas no permiten comprobar la rotura del vidrio correspondiente a la puerta izquierda. Sostiene que no puede considerarse acreditada la causa del hecho a través de la prueba pericial, lo que implica que no se probó el nexo causal que justifique

la atribución de responsabilidad a su parte. Apunta que la responsabilidad objetiva no releva al damnificado de acreditar las circunstancias en que se produjo el hecho, concretamente el nexo causal entre el mismo y su atribución. Asevera que el juzgador, definiendo al objeto contundente como una piedra, adiciona que el mismo sale por la luneta trasera, lo que no fue invocado por el accionante, atribuyéndole arbitrariedad a este respecto. Considera que la pérdida de control del vehículo por parte del actor pudo provenir de su distracción, haciendo referencia al art. 1111 del Cód. Civil y solicitando la revocación del reproche. Impugna el reconocimiento y el monto asignado por ?daño emergente-gastos médicos y de traslados? invocando que no existe prueba que los respalde, cuestionando la mención que concreta el perito y expresando que oportunamente impugnó el costo atribuido al collar cervical, destacando que el actor fue asistido en un hospital público sin que surjan atenciones posteriores ni indicaciones de tratamiento, afirmando que cuándo se trata de montos elevados cabe exigir la prueba respectiva. Cuestiona la admisión y monto de la partida relativa a la ?incapacidad sobreviniente?, destacando los porcentuales que surgen de la información pericial producida y señalando que el juzgador omitió atender a las observaciones que su parte produjo en cuánto a la imposibilidad de establecer la relación causal de los daños con el hecho, aceptando las explicaciones periciales de las que surge la falta de causalidad necesaria, antecedente que demuestra la arbitrariedad de su decisión. Apunta que la revisión pericial se produjo a los 4 años del hecho y se basó en un interrogatorio, examen físico y estudios realizados a esa fecha, pues no existían antecedentes referidos a la época del suceso. Insiste en la ausencia de nexo causal entre el hecho y el daño, haciendo referencia al acotado informe del hospital Bocalandro que sólo señala la presencia de ?policontusión por accidente de tránsito?, deslizando que incluso se desconoce si sufrió otro agravio en el período posterior al hecho de autos que fuera generador de la incapacidad peritada, mencionando la práctica de motocross a que alude en la pericia psicológica. Destaca la inexistencia de consultas médicas posteriores y de algún tipo de tratamiento, señalando respecto de la cicatriz a que refiere el perito que no se encuentra demostrado su vínculo causal con el hecho, sosteniendo su intrascendencia en orden a su ubicación y la condición masculina del actor, capitalizando que para el perito no tiene gran repercusión estética, así como que se ha invocado desmedro material a su respecto. Indica la posibilidad de duplicidad reparatoria en relación al monto que se asigna a los tratamientos - \$ 20.000 - considerado en la pericia, pieza a la que el juzgador transcribe en su sentencia, ello en tanto existe una partida específica que los contempla. Apreciando excesivo el monto habilitado, solicita su reducción, reclamando una ponderación circunstanciada, esto es aportando los datos necesarios para posibilitar una reconstrucción del cálculo indemnizatorio, al que tacha de arbitrario. Cuestiona también el ?daño moral? en cuánto elevado, marcando que no se ha demostrado que el actor sufriera angustia, temor o incomodidad. Por último se disconforma con la tasa de interés autorizada en cuánto los perjuicios se han resarcido a valores actuales, postulando la aplicación de la tasa pura del 6%, fundando abundantemente su criterio. Agravios de la citada en garantía: Objeta la responsabilidad sosteniendo que su asegurado sólo debe garantizar un tránsito seguro, respondiendo por los daños que se produzcan por un vicio de construcción, de información u omisión culposa, agregando que prevalece el criterio objetivo de responsabilidad y en especial, la obligación de seguridad por resultado. Transcribe citas doctrinarias y jurisprudenciales relativas a tal tipo de responsabilidad en cuánto al deber de vigilancia y cuidado del corredor vial, invocando que la accionada ha probado que la ruta contaba con medidas de seguridad tendientes a que los usuarios no tuvieran inconveniente alguno. Cuestiona la aplicación de la ley 24240, apreciando que no se conforma una relación de consumo pues no hay adquisición de ningún bien o servicio; sencillamente se trata de la utilización de una obra pública contribuyendo con un peaje al sostenimiento de la misma, quedando a su cargo la conducción del vehículo, lo que implica que tanto el conductor como el rodado deben estar en buenas condiciones. Alude al principio de buena fe contractual y a la reciprocidad de las obligaciones, sosteniendo que la empresa no ha vulnerado las previsiones de la ley 24240 ni el art. 42 de la C.N. y que la calzada se encontraba en excelentes condiciones de transitabilidad, adecuándose a los requerimientos y exigencias de de la Dirección de Vialidad de la Provincia y que era el reclamante el que se desplazaba a velocidad excesiva, tal como lo indica la pericia aportada, lo que determinó la ocurrencia del hecho. Cuestiona igualmente los montos asignados a las partidas. En relación al ?daño emergente-gastos médicos y de traslados? afirma que su admisión no encuentra sustento frente a la inexistencia de prueba, solicitando su rechazo. Respecto de la ?incapacidad sobreviniente? aduce que no ha mediado en el caso disminución en la faz laboral ni en la vida de relación o personal del actor, sosteniendo que el porcentual peritado no justifica la suma atribuida, insistiendo en que no se ha acreditado su desempeño productivo, solicitando el rechazo de este rubro. Cuestiona también la admisión del ?daño moral? mediante una transcripción doctrinaria que alude a su necesidad de prueba, requiriendo su rechazo. Reclama la aplicación del at. 505 del Cód. Civil en relación a la limitación que contiene respecto de las costas, afirmando que ella no se extiende a los honorarios, en cuánto los mismos se rigen por las leyes arancelarias respectivas, haciendo luego referencia al contenido conceptual de las costas, incluyendo los honorarios y aportes provisionales. Reclama en síntesis que se atienda en el cálculo respectivo a la citada disposición. Agravios de la actora: Cuestiona el monto indemnizatorio reconocido, mencionando su edad y al porcentual de incapacidad acreditado a través de la pericia, afirmando que su vida ha variado a partir del suceso, en

cuánto lo priva de proyectar y construir el futuro como el que soñaba. Marca que la incapacidad derivada del hecho le impide obtener un trabajo formal, en cuánto los exámenes preocupacionales ponen de manifiesto su problemática. Destaca que habla dos idiomas y a vivido en el exterior, pero ello no implica que pueda sortear el inconveniente que habilita su incapacidad para alcanzar una trabajo formal, lo que además determina que no pueda contar con una obra social, considerando por tales razones que la suma atribuida no lo resarce adecuadamente, destacando que deberá transitar más de 50 años con tal minusvalía, agravada seguramente por la posibilidad de artrosis en las zonas afectadas. Cuestiona también el monto atribuido al ?daño psicológico?, aludiendo a lo que surge de la pericia en cuánto señala que no ha podido sobreponerse positivamente al hecho, afirmando que no se han tenido en cuenta los gastos vinculado al tratamiento que debe afrontar, lo que fue reclamado oportunamente y que la sentencia omitió por el solo hecho de no presentar el actor, en la actualidad, discapacidad psicológica. Aprecia injusto imponerle estas consecuencias que el hecho ha provocado en su salud psíquica durante todo el proceso hasta la sentencia, reclamando el reconocimiento del tratamiento peticionado en la demanda, sosteniendo que carece de rigor científico aceptar que ha recuperado su salud psíquica sin un tratamiento profesional, máxime cuando han pasado 3 años y medio entre la fecha del hecho y la pericia. Impugna la suma conferida por ?daño moral? reeditando las invocaciones vinculadas edad y a las vivencias que le generó el hecho, enfrentándolo a la muerte, reclamando la elevación de esta partida. Recurre también el monto de los ?gastos de farmacia y de traslados? esgrimiendo que no se tuvieron en cuenta los desembolsos relativos a los traslados efectuados en remis así como los de una enfermera y asistente durante su tiempo de recuperación, los que fueron afrontados por su entorno familiar, y que debe reembolsar, marcando que no resulta necesaria su demostración y requiriendo la suma de \$ 40.000.

II.- La responsabilidad atribuida debe ser confirmada. Es que el desarrollo dogmático que tanto la accionada como su aseguradora traen en torno al deber de seguridad, cuya extensión intentan limitar, queda superado por la indiscutible aplicabilidad al caso de las normas propias del consumo, plexo al que también refieren. Y al respecto parece necesario recordar que tal subsunción reconoce antecedentes casatorios que no cabe ignorar (?Bissio de Vigil, Nancy c. Covisur S.A., (22-4-09 y ?Castro, Luis c/Camino del Atlántico? (SCBA 26-12-08 ?Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra c/Pcia. De Buenos Aires y Camino del Atlántico S.A. y otros? (7-11-06 - DJ 2006-3,950; RC y S 2006-1278; LL 2007-B-287); ?Ferreira, Víctor y otro c/V.I.C.O.V.S.A. S.A...? (CS 2006/03/21 LL 2006-B-448), capitalizando que la concesión vial conforma un servicio público (arts. 1º, 2º, 3º, 5º y 6º de la ley 24240 y 163 inc.6º del Cód. Proc.). Es que no hay duda de que la damnificada ingresa en la previsión a que se refiere el art. 1º párrafo segundo de la ley 24240 (texto 26361) hallando sustento la responsabilidad en las normas de los arts. 2º, 3º y 40 de dicho texto. Y cierto es que en tal contexto la seguridad es un valor que debe guiar la conducta del proveedor del servicio (art. 42 C.N.; 38 C. de la Provincia y arts. 5º y 40 de LDC), quedando perfilado en el citado fallo Bianchi, que ella fundamentalmente apunta a la previsibilidad de los riesgos, ello con epicentro en el los arts. 512-901-902 y concordantes del Cód. Civil. Es que la relación de consumo impone al concesionario un verdadero y determinado deber jurídico de evitar - de acuerdo a la previsibilidad exigible y con un cartabón de razonabilidad - la producción de daños (Kiper, Claudio ?Proceso de daños? t II Ed. L.L. pág. 134). Se trata de ?asegurar? al usuario una circulación normal, libre de peligros y obstáculos, con vigilancia en todo el corredor vial y con la exigencia de tomar medidas de prudencia y prevención adecuadas frente a riesgos reales (CS ?Bianchi? citado precedentemente). El principio rector es que el servicio de peaje debe ser suministrado por las concesionarias en forma tal que utilizados en condiciones normales y previsibles no presenten peligro para la salud e integridad de consumidores y usuarios, lo que comprende supuestos de responsabilidad objetiva por riesgo o vicio del servicio, pero no descarta, incluso, hipótesis de responsabilidad fundadas en la culpa subjetiva (arts. 5, 6, 40 y concordantes ley 24240 y 512, 1109, 1074 del Cód. Civil; Galdós, Jorge M. ?Peaje, Relación de Consumo y Animales Sultos. Otro Trascendente Fallo? LL 2004-C-919; ver igualmente Galdós, Jorge M ?Sobre Peaje, Animales Sultos y Relación de Consumo. El fallo ?Bianchi?, la Clausura Definitiva del Debate? LL 2007-B-282). Lo expresado indica que más allá de la efectiva prestación de la obligación nuclear de la concesionaria (construcción, manteniendo y explotación del camino concesionado), también pesan sobre ella deberes que radican en la asunción e implementación de medidas de prevención, conectadas siempre referidas a riesgos ?previsibles?, esto es vinculadas a los concretos y razonables riesgos relativos a la explotación de la ruta concesionada (SCBA ?Castro, Luis y otro c/Camino del Atlántico? 22-12-08).

Es que cualquiera que accede a una ruta concesionada tiene una confianza fundada en que el organizador se ha ocupado razonablemente de su seguridad, lo que lleva a capitalizar: la vulnerabilidad propia del usuario consumidor del servicio de peaje, así como su fundada confianza en que el organizador se ha hecho cargo efectivo de la instauración de un esquema de seguridad vial, legítima presunción que impone un despliegue preventivo, considerando además que la empresa concesionaria resulta una organización profesional experta en el desenvolvimiento de corredores viales (arg. arts. 512-901-902-909 del Cód. Civil). Así, el deber de seguridad, de rango constitucional, le impone la adopción de medidas consecuentes a tal nuclear obligación, la que halla su límite, insisto, en el inexcusable recaudo de la ?previsibilidad?, emplazada en la referencia que en nuestro sistema de ?causalidad adecuada? que representa el ?curso natural y ordinario de las cosas? (arg. arts. 901/906 del Cód. Civil). De este modo, cabe tomar en

cuenta las consecuencias normales y previsibles, eximiendo al responsable de aquéllas que son inevitables o no previsibles (considerando 7° del voto juez Lorenzetti causa Ferreyra, precedentemente aludida). Previo a ingresar al examen de las pruebas que conducirá a discernir la responsabilidad endilgada a la concesionaria, cabe producir un señalamiento no menor, en cuánto exhibe la particular ponderación que habilita la legislación protectoria. Así cabe destacar el puntual del factor de atribución que le es propio, pues él particulariza y modula no sólo las características del reproche y su consecuente ponderación, sino también la consideración de los factores exonerativos que operan en su contexto. Así emplazados en el contexto de los arts. 1°, 2°, 3° y 5° ley 24240 (ley 26631)- nótese que el daño derivado del vicio o riesgo de la cosa o prestación resulta la causa, más el factor de atribución reposa sobre la actividad empresarial misma como factor objetivo de responsabilidad por su potencialidad riesgosa y el beneficio económico perseguido por ella. Así mientras en el párrafo segundo parte segunda del 1113 del Cód. Civil el factor de atribución confluye con la causa del daño, en cuánto ¿riesgo o vicio de la cosa?; el art. 40 de LDC los escinde, pues la causa del daño continúa siendo ¿el riesgo o vicio del producto o servicio?, mientras que el factor objetivo es ¿la actividad económica? en sí misma. He aquí el núcleo desde el que cabe apreciar la responsabilidad reprochada al CEAMSE, ello bajo el plexo normativo relativo al consumidor, ámbito en el cuál el ¿consumo de seguridad? está definitivamente vinculado al ¿beneficio económico?. En este contexto cierto es que toca al damnificado probar el daño y la relación causal entre éste y el hecho generador, correspondiendo al legitimado pasivo, para eximirse o atenuar el reproche, demostrar la causa ajena, más ésta debe exhibirse con los recaudos propios del caso fortuito o la fuerza mayor, esto significa que debe presentarse como imprevisible e inevitable (arg. art. 513 y 514 del Cód. Civil), recordando que estamos en el marco de un régimen protectorio intensificado, con lo que las eximentes resultan restrictivas, por lo que el ¿caso fortuito? o la ¿fuerza mayor? para operar deben ser ajenos al riesgo propio de la actividad. Ello implica la necesidad de acreditar la mediación de situaciones excepcionales, pues estamos frente a profesionales de la actividad, a los que les es exigible una mayor grado de previsibilidad (arg. art. 512-901-902-909 del Cód. Civil). III.- vamos ahora a la consideración de las concretas circunstancias dañosas. Al respecto aprecio acreditada la alternativa, en cuánto vinculada al ingreso de una piedra en el habitáculo del móvil del actor, considerando que la prueba la abastece. Así, la testigo de fs. 250/251 (que viajaba en la ocasión con su suegra, quien también depone) refiere que advirtió el choque de una camioneta que da contra el guardrail y después contra otro y gira, circunstancia en la que se detiene y perciben ¿el vidrio de adelante roto... un agujero... que el chico estaba lastimado, tenía sangre en la cara y vidrios también...?, describiendo que es ¿...cómo que en el vidrio de adelante entró una piedra, porque en el vidrio de atrás también había un agujero como que la piedra salió...?, viendo que ¿... sobre la autopista había piedras... eran piedras grandes...?, puntualizando luego ¿...como cascotes grises ... las piedras estaban en la autopista en el carril más serva del guarray izquierdo... no en el medio... más al costado?. Su suegra (fs. 253/254) aporta una descripción semejante, aludiendo a ¿que había chocado o quizás porque había piedras... pisando alguna piedra...?, marcado que sí vio ¿que la camioneta tenía un agujero en el vidrio delantero del parabrisas y en el vidrio trasero también...?, expresando ¿... no sé me imagino que fue una piedra...? señalando que la cinta asfáltica ¿no estaba en buenas condiciones, había muchas piedras... como en el costado del lado de donde los chicos venían... las piedras eran grandes... como cemento, había unas cuántas... era un montículo...?. Este plexo testimonial demuestra la existencia de piedras en el trayecto, aludiendo también a la presencia de lesiones sangrantes en la cara del actor así como la rotura del vidrio delantero del rodado, lo que conduce a la demostración del hecho y a la causalidad del mismo con el daño (arg. arts. 901 del Cód. Civil y 456 del Cód. Proc.). Y tal conclusión probatoria no queda desmerecida por las invocaciones que trae la accionada en torno a la distancia existente entre el rodado de las testigos y el del accionante, ni tampoco por la enrostrada diferencia en la descripción que aportan respecto de las aserciones de la demanda, así como en la imposibilidad de advertir los impactos en la fotografías del rodado (fs. 6/7). En cuanto a la verosimilitud de los testimonios, considero que no es razonable reclamar de los testigos una determinación precisa en torno a las puntuales distancias, particularmente cuándo la alternativa tiene por escenario una red vial como una autopista. Es que en su transcurso se carece de referencias razonablemente perceptibles que permitan habilitar un relato prolijamente circunstanciando, estando el conductor puntualmente atento a la evolución del camino, y el acompañante despreocupado en su transcurso (arg. art. 384-456 Cód. Proc.). No estamos frente a la común hipótesis de un siniestro acaecido en calles individualizables, con intersecciones y referencias numéricas, lo que implica la posibilidad de aportar precisiones en cuánto a la ubicación de los móviles y sus distancias. La alternativa se produce en una autopista, ámbito en que las determinaciones puntuales se dificultan, resultando poco perceptibles para quien transitan en ella. Sólo razonablemente el conductor está en condiciones de aludir a distancias aproximadas, usualmente referidas al inicio del acceso y al puesto de peaje. En cuanto a las muestras de fs. 6/7 - documental que fuera oportunamente impugnada por los accionados - señalo más allá de que su imperfección, aprecio que grafican igualmente los impactos, ello en orden a la invocación que a su respecto se trae. De este modo cabe desconsiderar las argumentaciones que en orden a desacreditar sus dichos se formulan. Tampoco exhiben entidad exonerativas las vinculadas a la velocidad de marcha de la accionante, antecedente que no cabe ponderar en virtud de una mera inferencia testimonial y que, por lo

además, ha quedado indemostrada, ello por la carencia de elementos objetivos que científicamente autoricen a establecerla (pericia fs.316 vta. punto c) y explicaciones fs. 355 y fs. 318 punto 1 arg. art. 474 del Cód. Proc.) En este contexto cabe capitalizar el relato testimonial en concordancia con las apreciaciones del perito relativas a la factibilidad física de la dinámica invocada (fs. 317 punto c) y fs. 318 punto 2), lo que conduce a demostrar la causalidad que exhibe el hecho articulado con el daño de cuyo resarcimiento se trata. Es que demostrada la presencia de piedras en el trazado, emerge en el marco de la causalidad adecuada - esto es que ?en el curso natural y ordinario de las cosas?- la razonable posibilidad de que alguna de ellas , al impulso de la circulación de los rodados que transitan por la autopista, se haya disparado, ingresando al interior del comando por el actor, impactándolo en su rostro , generando al par la pérdida de dominio sobre su móvil (arg. art. 901 Cód. Civil y 474 del Cód. Proc.). Pero además existen otros elementos que concurren desde lo indiciario a fortalecer el criterio. Tal la omisión que resulta de la información que a instancias de esta Alzada se glosa a fs. 473/474 en cuánto a la inexistencia de cámaras de seguridad en la traza del Camino del Buen Ayre. Lo cierto es que la tardía instalación y también el más que breve tiempo de guarda de los videos a que se alude, comprometen el rol preponderante que en la seguridad le impone su condición de proveedor de servicio de autopista. Y a este respecto señalo, como lo he hecho en otras ocasiones, que no resulta un argumento menor en el caso atender a la extensión de la traza concesionada -23 Km., según refiere la propia página del Camino del Buen Ayre (<http://ceamse.go.ar>)-, extremo que en orden a la consideración de las características viales a que se alude en la causa Bianchi, potencia su compromiso en relación al esquema de seguridad. Es que ?... no todas las concesiones viales tienen las mismas características operativas, ni idénticos flujos de tránsito, extensión lineal, condiciones de geográficas, grados de peligrosidad o siniestralidad conocidos y ponderados... siendo notorio que no puede ser igual el tratamiento de la responsabilidad del concesionario vial de un autopista urbana, que la del concesionario de una ruta interurbana, ni la del concesionario de una carretera en zona rural, que la del concesionario de una ruta desértica...?, por lo que ?... incumbe al juez hacer las discriminaciones correspondientes para evitar fallos que resulten formulaciones abstractas y genéricas...? (C.S. causa Bianchi, precedentemente referenciada). Cabe así enfatizar el reproche a este respecto en virtud de las características del corredor concesionado - en cuánto tramo interurbano, especialmente acotado en su extensión y de importante y creciente transitabilidad - lo que califica su negligente pasividad en cuánto al mantenimiento de la traza a través de las concretas y efectivas acciones de seguridad que se imponen, particularmente en conexión con la alta transitabilidad de la misma (arg. art. 512-901-902-1109 del Cód. Civil). Nótese, capitalizando las citadas características de la vía , que la inexistencia de registros filmicos de la traza no sólo compromete el medular deber de seguridad - pues involucra la esmerada vigilancia de la traza y la posibilidad de inmediato auxilio de las contingencias viales propias de la circulación, particularmente en esta vía rápida - , sino también expresa el quebranto del deber de colaboración que prescribe el art. 53 de LC al desatender la obligación que tiene de aportar al proceso los ?elementos de prueba que obren en su poder, conforme las características del bien o servicio?. Con su conducta desploma este mandato. Es que el servicio de que se trata impone este recaudo, que además publicita (arts.8 y 19 LC) defraudando no sólo el deber de seguridad sino también el colaborativo, puntualmente prescripto. Este incumplimiento genera un indicio, el que en el contexto de la prueba aportada autoriza a computarlo como una presunción en su contra (arg. art. 163 inc. 5° del Cód. Proc.). Más a lo dicho se suma la constancia de avería de fs. 116/117, concordante en su relato con la dinámica que de la contingencia que formula el actor, la que lejos de la inoperancia que le enrostra la accionada, concurre también como un indicio corroborante. Es que sostener que tal constancia opera sólo como una declaración unilateral de lo acontecido implica traicionar el rol de proveedor-profesional que le compete. El involucra una provisión de servicios signada por el deber de seguridad, con la concurrente obligación de resguardar los elementos informativos que lo abastecen y le habilitan cumplir con el rol de colaboración que se le impone (arg. art. 42 C.N.; 38 C. de la Provincia y arts. 2, 3, 5, 6, 40, 53 LC (texto ley 26361). Por tanto la responsabilidad de la accionada se muestra inmovible. Pero más allá de la responsabilidad objetiva que le cabe en cuánto daño causal derivado de cosas o servicios portadores de riesgo o vicio , ello frente a la indemostración de causa ajena en su producción (art. 40 LC), considero reprochable a modo de culpa del proveedor la reticencia informativa y el ostensible quebranto del deber de colaboración por parte de la accionada, extremos que demuestran desentendimiento del deber de seguridad que le es propio y esencial en su rol de proveedor de servicio de corredor vial (arg. arts. 42 C.N., 38 C. de la Provincia , 512-901-902 del Cód. Civil y 5 y concordantes, LDC). IV.- Vamos ahora al tratamiento de los recursos relativos a las partidas atribuidas. A este respecto aprecio que los planteos de la accionada resultan procedentes. Comenzando con la ?incapacidad sobreviniente?, tal como lo predica la memoria así como la desatendida solicitud de fs. 411/412, el hallazgo del perito en relación al déficit asentado en el ligamento de la rodilla no se muestra abastecido por el magro antecedente asistencial de fs. 324/325. Es más, ni siquiera por la concreta articulación del accionante, quien omite toda referencia a este respecto. Lo expresado en relación a tal dolencia determina en mi criterio la desestimación de la pretensión resarcitoria a su respecto (arg. arts. 901 y 1068, 1069 del Cód. Civil; 330 incs. 3°, 4° y 6°, 457 y 474 del Cód. Proc.). Es que en el proceso se glosa una elementalísima constancia asistencial que sólo

alude a ?policoncusión por accidente de tránsito?, consignándose algunas ininteligibles indicaciones relativas al tratamiento (sólo se entiende analgesia y reposo), antecedente al que tampoco refiere el perito; al menos para aclararlo (fs.406/409). En este paupérrimo contexto y en punto a la rectificación de la lordosis cervical que se diagnostica a través del reconocimiento del damnificado 4 años después del hecho y sin estudios previos (pericia de 406/409 explicaciones de fs. 416/417, 423/424 y 426/427), entiendo que sólo cabe admitir para este rubro una razonable discapacidad temporaria. Computo para ello la multicausalidad propia de tal patología - en cuánto a no resulta de origen necesariamente traumático - así como la carencia absoluta de constancias que demuestren un seguimiento asistencial que permita reconstruir una secuencia causal idónea para el habilitar el resarcimiento respectivo (arg. art. 901 Cód. Civil y 375-474 del Cód. Proc.). Los términos en que se aporta la pericia, reiterados en las magras explicaciones aludidas precedentemente, la desconsideración en ella del antecedente asistencial, la inexistencia de prueba en torno a un desenvolvimiento lesional derivado de aquélla primigenia atención (fs. 324) no permiten establecer el nexo causal entre la incapacidad peritada y el hecho, malogrando el inexcusable recaudo de la causalidad de la consecuencia (arg. art. 901 del Cód. Civil y 375-384-474 del Cód. Proc.). Por tanto sólo cabe habilitar una prudente reparación a modo de incapacidad causal transitoria, lo que en el marco de la información de fs. 324, frente a la carencia que en cuánto a las condiciones de desenvolvimiento personal y social muestra este proceso y el beneficio para litigar sin gastos respectivo, me llevan a proponer la suma de Pesos Veinticinco mil (\$ 25.000.-), considerando el lapso respectivo en 30 días. También el alzamiento relativo a los ?gastos terapéuticos? resulta procedente, pues el acotado marco resarcitorio del daño físico impone una correspondencia con él, considerando que en el contexto lesional acreditado y atendiendo a que la contingencia fue cubierta por el hospital público encuentro razonable atribuir la suma de pesos Cuatro mil (\$ 4.000.-) en tal concepto (arg. arts. 1086 Cód. Civil y 165, 166 inc. 5° y 384 del Cód. Proc.). En cuanto al ?daño moral? postulo su confirmación. Es que más allá del acotado contexto lesional demostrado, la carencia de despliegue asistencial posterior y la presunta levedad de las consecuencias, aprecio la repercusión emocional que una alternativa del tipo habilita, particularmente en una vía rápida, como lo es la autopista, infiriendo que la contingencia conlleva a una angustiada experiencia (arg. art. 375-356-384 del Cód. Proc. Por tanto aprecio razonable confirmar la suma reconocida (art. 1078 Cód. Civil). Por cierto que el criterio implica la desestimación de los argumentos alcistas que aporta la actora, más debe a su respecto aportar las concretas razones de mi discordancia. Ninguna de las invocaciones relativas a sus habilidades personales han sido materia de articulación y prueba, lo que se traduce en su inhabilidad recursiva (arg. art. 330 inc. 4, 266 in fine y 272 del Cód. Proc.). Pero además el entendimiento desplegado en torno a la causalidad del hecho con el daño probado está reñido con la merma productiva que se postula. En cuánto al cuestionamiento que trae en relación al ?daño psicológico?, argumentando que existe un tratamiento que debe afrontar, cabe expresar que indemostrado el demérito respectivo(pericia de fs. 367/370 y protocolo fs. 357/366), habiendo quedado firme su desestimación, no existen consecuencias resarcibles derivadas de él, señalándole que el impacto psíquico de un hecho no depende del entendimiento y percepción del profano, sino de la ponderación científica respectiva (arg. art. 901 1068-1086 del Cód. Civil y 457 del Cód. Proc.). En cuánto al ?daño moral? cabe insistir en el contexto lesional y secular demostrado impide la elevación que se pretende, apreciando que la suma conferida resarce este acotado contexto así como el impacto emocional que una alternativa como la de autos habilita (arg. art. 1078 Cód. Civil y 165-384 del Cód. Proc.). IV.- Queda por tratar la procedente solicitud relativa a la tasa de interés a aplicar. Es que una reciente interpretación de nuestra Casación lo avala, señalando que ella reclama la recepción correspondiente. En ese sentido sabemos que la obligación resarcitoria comporta una deuda de valor (Pizarro, Ramón D.-Vallespinos, Carlos G. ?Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones T I Hamurabi, Bs. As. 1999, pág. 372), lo que habilita que su monto se cristalice al momento del pago, observando al respecto que el actual art. 772 del C.C. y C. prevé que ?... el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda? De este modo, cuándo se fija un quantum en ?valor actual?, tal el caso de autos, en principio debe emplearse el denominado interés puro, debiéndose aplicar la alícuota del 6% anual, la que corresponderá sea impuesta al crédito indemnizatorio conforme el dies a-quo establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.); de allí en más resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C 101.774 ?Ponce?, L 94446 ?Ginosi (sents. 21-X-2009) y C. 119.176 ?Cabrera? (15-Vi-2016). Tal el criterio casatorio se ha establecido en C. 120.536 ?Vera, Juan Carlos c. Provincia Buenos Aires? 18-IV-2018 y en C. 121.134 ?Nidera S.A. c. Provincia de Buenos Aires? del 3-V-2018. Por tanto, dando razón al embate de la accionada, cabe revocar la tasa de intereses establecida por el juzgador, los que se han de calcular conforme el criterio expuesto. V.- En cuánto a la solicitud relativa a las de las costas, cabe apuntar, más allá de la contradicción conceptual que encierra el planteo, su inoportunidad (arg. art. 77 del Cód. Proc. y 505 inc. 3° ?in fone? del Cód. Civil). VI.- Por último he marcar algunos yerros en la sentencia, consumados seguramente a través de la distorsiva práctica de la reedición descuidada de ?bloques argumentativos? exhibiéndola en el devaluado rango de una desatendida ?producción en serie?. Tal la referencia a la ?edad de la menor? al abordar la ?incapacidad sobreviniente?; el errado señalamiento

que respecto del ?daño psíquico? formula al sostener ?... que no se han acreditado la existencia de incapacidad por daño físico?; el equívoco plasmado en relación al ?daño moral? al reconocerlo ? a favor de la menor Srta. Ludmila Antonella Aubert?. Tales desaciertos me llevan a recomendar al juzgador una esmerada atención al respecto. VII.- Por tanto, de contar con la adhesión de mi colega, juez Pérez, corresponderá confirmar la responsabilidad atribuida, reduciendo los montos de la ?incapacidad sobreviniente?, ?gastos terapéuticos? a las sumas de Pesos Veinticinco mil (\$ 25.000.-), Cuatro mil (\$ 4.000.-) respectivamente, confirmando la habilitada en concepto de ?daño moral?, lo que lleva el capital de condena total a la suma de Pesos Ochenta y seis mil seiscientos (\$ 86.600.-), modificando la tasa de interés a aplicar, adecuándola al criterio establecido en el apartado IV. En cuanto a las costas de Alzada, conforme el criterio aplicado para la resolución de las cuestiones sometidas, propongo aplicarlas en un 60% a los accionados y el 40% restante a la reclamante, difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad 8art. 68 y 71 del Cód. Proc. y 31 decreto 8904/77). Doy mi voto por la AFIRMATIVA, Parcialmente. A la misma cuestión, la señora Juez Pérez dijo: Coincidiendo con lo medular del voto que antecede, he de disentir con mi colega Dra. Scarpati, respecto de lo postulado sobre la tasa de interés de condena. Es que no resulta procedente fijar una tasa pura del 6 % anual desde la fecha del hecho y hasta el dictado de la sentencia, desde que no nos encontramos ante una acción de reembolso, sino ante una pretensión de resarcimiento de daños causados por un cuasidelito en cuyo caso la mora se produce ?ex re?, por lo que la condena al pago de intereses debe comprender todo el tiempo de la mora en la que el deudor se encuentra incurso desde el mismo momento del hecho dañoso (doct. arts. 509 y 622 del Código Civil y 165 del CPCC).- Y cabe agregar a ello que ?tratándose de la responsabilidad por los daños emergentes en un ilícito civil, rige el principio general que impone el resarcimiento integral de los menoscabos, reponiendo las cosas al estado anterior al hecho o, subsidiariamente, su reparación dineraria (art. 1083 Cód. Civil). El importe se adeuda desde el mismo momento en que se irroga el daño, por lo que los intereses corren a partir de la fecha en que la víctima experimentó el menoscabo (Sala Segunda en causa N° 44.682 del 8/10/1998; esta Sala Tercera, causa N° 68.923 citada).- Corresponde por ello confirmar lo decidido sobre esta particular cuestión. Así lo postulo.- Con los alcances expuestos y por los fundamentos dados, doy mi voto por la AFIRMATIVA.- En función de la disidencia de opiniones habida entre las señoras juezas, Dras. Scarpati y Pérez, con relación a la tasa de interés relativa a los daños constatados, se integra el Acuerdo en este acto con el Dr. Manuel Augusto Sirvén (arts. 35 y 36 de la Ley 5827 y Ac. Ext. N° 666 de este Tribunal).- A la misma cuestión, el señor juez Dr. Sirvén dijo: Atendiendo a la queja traída y sin perjuicio del respeto y consideración que me merece la opinión vertida por la distinguida colega Dra. Pérez, por compartir sus fundamentos, adhiero a la solución propuesta por la Dra. María Cristina Scarpati, respecto de la tasa de interés aplicable al caso de autos en sus distintos períodos.- Voto también por la AFIRMATIVA, con el alcance expuesto.- Con el resultado de la votación que antecede terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos dados en el Acuerdo precedente, por mayoría, se RESUELVE: 1°) CONFIRMAR la responsabilidad atribuida, REDUCIENDO los montos de la ?incapacidad sobreviniente?, ?gastos terapéuticos? a las sumas de Pesos Veinticinco mil (\$ 25.000.-), Cuatro mil (\$ 4.000.-) respectivamente, CONFIRMANDO la habilitada en concepto de ?daño moral?, lo que lleva el capital de condena total a la suma de Pesos Ochenta y seis mil seiscientos (\$ 86.600.-). 2°) MODIFICANDO la tasa de interés a aplicar, disponiendo su adecuación al criterio establecido en el apartado IV. 3°) APLICAR las costas de Alzada en un 60% a los accionados y el 40% restante a la reclamante. 4°) DIFIRIENDO las regulaciones de honorarios para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE.-

Cita digital: