

Accidente De Tránsito Colisión Entre Motocicleta Y Automóvil Bocacalle Prioridad De Paso Exceso De Velocidad Responsabilidad Concurrente

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre motocicleta y automóvil.

Bocacalle. Prioridad de paso. Exceso de velocidad. Responsabilidad concurrente En el marco de un accidente de tránsito se determina la responsabilidad concurrente de los conductores de una motocicleta y un automóvil. Ello, atento la irresponsabilidad de ambos protagonistas en el hecho, uno por no respetar la prioridad de paso y otro por conducir a excesiva velocidad, ha contribuido a la generación del hecho dañoso. En la ciudad de Dolores, a los diecinueve días del mes de febrero del año dos mil diecinueve, reunida la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa N° 97.129, caratulada: "RIEGLER, GUSTAVO ESTEBAN C/ DIAZ, JORGE EZEQUIEL Y OTRO/A S/ DAÑOS YU PERJUICIOS AUTOM. S/ LESIONES", habiendo resultado del pertinente sorteo (arts. 263 del CPCC; 168 de la Constitución Provincial), que los Señores Jueces debían votar según el siguiente orden Dres. Mauricio Janka; María R. Dabadie y Silvana Regina Canale. No interviniendo la Dra. Dabadie por encontrarse en uso de licencia (Resol. PT 921/18 SCBA). El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Primera cuestión ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 537/550? Segunda cuestión ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JANKA DIJO: I. La sentencia apelada. Por medio de la decisión recurrida el juez de grado hizo lugar parcialmente a la demanda de daños y perjuicios promovida por Gustavo Esteban Riegler contra Jorge Ezequiel Díaz y Laura Graciela Iriarte, condenando a estos últimos, conjuntamente con la citada en garantía ¿La Perseverancia Seguros S.A.? (en la medida del contrato de seguro), a abonar al primero la suma de \$ 138.335, con más sus intereses, imponiendo las costas en partes iguales. Arriba a dicha condena luego de considerar que ambas partes han sido concurrentemente responsables, en partes iguales, en la producción del hecho dañoso, por lo que establece el importe de la condena en el 50 % de los montos asignados a los rubros indemnizatorios que consideró admisibles -daños físico, psíquico y moral, gastos de atención médica y farmacia, y daños al rodado (motocicleta)-. II. Los recursos. Contra dicho pronunciamiento se alzan el accionante y la citada en garantía. El primero lo hace a fs. 556, expresando sus agravios a fs. 567/576; mientras que la segunda hace lo propio a fs. 557 y sustenta su recurso con la presentación electrónica de fecha 12/08/18. Las quejas son recíprocamente contestadas mediante escrito electrónico de fecha 05/09/18 (aseguradora) y pieza de fs. 585 (actor), perdiendo el derecho a hacerlo los codemandados Díaz e Iriarte. Resumidamente, los agravios de los apelantes se centran en cuestionar la responsabilidad que se les asigna en el evento -50 % a cada una-, pretendiendo que la misma sea atribuida en su totalidad al contrario en cada caso. Respecto a los rubros indemnizatorios, el actor cuestiona los montos establecidos por considerarlos exigüos, quejándose asimismo por el rechazo del resarcimiento en concepto de lucro cesante y privación del vehículo; por su parte la citada en garantía se duele por entender elevadas las sumas admitidas e improcedente el rubro daño psíquico. Finalmente el accionante también se agravia de la imposición de costas, pretendiendo que sean impuestas enteramente a los condenados. III. Solución del caso. Encuadre jurídico. Habiéndose generado el hecho dañoso que motiva las actuaciones por el riesgo propio de los vehículos intervinientes, el caso ha sido correctamente encuadrado jurídicamente por el a quo bajo la órbita de la teoría del riesgo creado aprehendida en el art. 1113 párrafo 2do. parte 2da. del Código Civil, cuestión que no ha sido controvertida por las partes; lo que me releva de efectuar mayores consideraciones al respecto, centrándome -a tenor de los agravios vertidos- en el análisis de los hechos acreditados a efectos de determinar cuál ha sido el grado de responsabilidad de las partes en el accidente. IV. La causa penal. Con motivo del evento dañoso que diera origen a estas actuaciones, se labró en sede represiva la IPP n° 03-03-0000193-10 (cuya fotocopia autenticada se encuentra acollarada por cuerda), la que fue ofrecida como prueba por las partes (fs. 72 vta., 95 vta. y fs. 131 vta.). Dicho proceso concluyó con el sobreseimiento total del imputado Jorge Ezequiel Díaz, por haberse extinguido la acción penal por prescripción (fs. 120/121). Tal como expresamente señaló el sentenciante, dicho fallo penal no constituye una cuestión prejudicial que impida juzgar aquí la responsabilidad civil del demandado Díaz, incluso valorando las pruebas allí producidas (art. 1103 CC). Ello así, resulta incomprensible la queja del accionante al respecto, sostenida en el punto II.1 del escrito de fs. 567/575, pues nadie ha considerado -como alega- que el sobreseimiento por prescripción se deba a una desidia de su parte, ni ha invertido la carga probatoria. Por el contrario, lo señalado por el a quo coincide con lo pretendido por el recurrente sobre el punto. V. El hecho generador de responsabilidad. Este proceso tiene su causa en el accidente ocurrido el día 10 de enero de 2010, a las 17:50 horas aproximadamente, cuando el actor circulaba por la calle Belgrano de la ciudad de General Madariaga, con sentido cardinal NE-SE, a bordo de una motocicleta marca Honda, modelo SDH 125-46 Storm, dominio 144-ELH; mientras que el codemandado Díaz hacía lo

propio por la calle Etchegaray (trasversal a aquélla) con sentido de circulación cardinal SO-NO, en una pick-up marca Peugeot, modelo 504 PUD 5V, dominio SBE198, propiedad de la codemandada Iriarte. En esas circunstancias, cuando la motocicleta Honda se encontraba atravesando la intersección con la calle Etchegaray, resultó embestida en su lateral derecho por la parte frontal del vehículo conducido por el demandado. Como consecuencia del impacto recibido, tanto la motocicleta como su conductor, fueron proyectados hacia la izquierda respecto de su frente de avance, es decir, en el sentido de circulación que llevaba la camioneta Peugeot al momento del choque, quedando el accionante debajo de la parte trasera de un camión marca Scania, dominio GVL-487, que se hallaba estacionado junto al cordón de la acera ubicada hacia el punto cardinal Este de la calle Etchegaray, una vez traspuesta la intersección con la calle Belgrano. La motocicleta que conducía quedó en la calzada, sobre el lateral izquierdo, y se incendió. A su vez, la camioneta Peugeot traspuso la intersección con la calle Belgrano y continuó desplazándose por la calle Etchegaray hasta que colisionó contra la parte trasera del camión marca Scania antes referido (v. acta de procedimiento de fs. 1/2, croquis de fs. 3, fotografías de fs. 4/5, pericia de accidentología vial de fs. 51/58 de la IPP. n° 03-03-0000193-10; escrito de demanda de fs. 52/61, contestación de fs. 92/94 y fs. 118/125; abs. posiciones de fs. 180; pericia mecánica de fs. 461/470; arts. 375 y 384 CPCC). De lo dicho se desprende que la camioneta marca Peugeot circulaba, en relación a la motocicleta, desde la derecha de ésta. VI. Tratamiento de los recursos. La responsabilidad civil. Los apelantes centran sus agravios respecto a la responsabilidad que se les endilga en el hecho dañoso desde dos posiciones contrapuestas; la citada en garantía resalta la prioridad de paso que tenía el conductor de la camioneta, la que señala como absoluta y que no fuera respetada por la víctima; mientras que ésta pone de resalto la excesiva velocidad con la que circulaba dicho automotor al momento del accidente, cuestión que a su entender neutraliza la referida prioridad de paso. Con pie en tales posturas -expuestas aquí resumidamente- pretenden que se atribuya la responsabilidad civil total del evento a su contraria. Puesto a decidir los recursos y siendo que el juez de grado atribuyó a cada parte un 50% de culpabilidad en el evento, corresponde -en virtud de los agravios propuestos- reanalizar tal decisión, sopesando el grado de responsabilidad que cada conductor ha tenido en la producción del accidente de marras, constatando si la parte demandada -sobre la que pesa la presunción iuris tantum de responsabilidad por aplicación de la teoría del riesgo creado- ha logrado interrumpir el nexo causal existente entre el riesgo creado por la utilización del rodado y el daño sufrido por la víctima, ya sea total o parcialmente, y en este último caso en qué porcentaje, demostrando la culpa del accionante que alegó al contestar la demanda (arts. 266, 375 CPCC y 1113 CC). Ello por cuanto en un accidente ocurrido entre dos vehículos en movimiento, considerados tales como propios de la categoría de cosas riesgosas, ha de tenerse en cuenta que si el daño deriva del riesgo o vicio de la cosa no cabe la compensación de riesgos, debiendo cada dueño o guardián responder objetivamente por el daño sufrido por el otro. Así, cuando dos cosas riesgosas colisionan, cada dueño o guardián debe afrontar los daños ocasionados al otro, salvo que demuestren la concurrencia de alguna eximente legalmente prevista, como lo es que la víctima con su comportamiento culpable haya causado su propio daño (art. 1113 pár. 2do. in fine CC). En la especie, el juez a quo tuvo por acreditado el accidente motivo de la litis, la intervención de los vehículos en movimiento que colisionaron, el daño padecido por la víctima como resultado de ello y el nexo causal entre la conducta del demandado y el daño; sin embargo, tuvo también por probada la interrupción parcial de dicho nexo causal por el actuar culpable de la propia víctima, asignándole el porcentaje de responsabilidad señalado precedentemente (50 %). No se encuentra cuestionado que el demandado circulaba en la ocasión por la mano derecha del vehículo conducido por la víctima al momento de arribar ambos a la encrucijada. Y al respecto cabe recordar que el texto de la actual ley de tránsito es terminante en cuanto a la prioridad de paso de quien circula por la derecha. Efectivamente, el artículo 41 de la ley de tránsito 24.449, a la cual ha adherido la Provincia de Buenos Aires por ley 13.927, establece: "PRIORIDADES: Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta...?", y ese derecho sólo se pierde en los supuestos especiales que la norma indica. Tal prioridad de paso no es una simple pauta de cordialidad urbana, sino una regla de derecho positivo que merece absoluto respeto, sin que la misma quede condicionada a la exigencia de que ambos vehículos lleguen más o menos simultáneamente al cruce, y sólo se pierde por las causas especificadas en la norma citada. Claro está que ese derecho de prioridad no constituye un bill de indemnidad que permita llevarse todo por delante, y en determinadas y especiales circunstancias, puede ceder. No obstante, es lo cierto que quien pretenda soslayarla, debe aportar concluyentes pruebas en apoyo de su tesis, pues se trata nada menos que de neutralizar la aplicación de una norma positiva. Y esto es así, porque el conductor que tiene preferencia de paso puede creer, con justa razón, que quien guía el otro rodado, obligado a conocer las disposiciones vigentes, se lo cederá (art. 20 CC). La prioridad en el paso de quien viene circulando por la derecha es una regla que debe ser respetada ya que constituye un principio ordenador de primera magnitud para el tránsito vehicular. Sin embargo, ha señalado nuestro Máximo Tribunal que ello no significa que deba ser aplicada mecánicamente, en forma omnicompreensiva o generalizante, resultando necesario comprobar las particularidades de cada caso, constatando la incidencia que pueden tener sobre el hecho otros preceptos de la propia ley de tránsito y aun los principios generales que regulan la responsabilidad por daños en el Código Civil

(SCBA, Ac. 76.418 del 12-III-03, DJBA 165-223; Ac. 85.896 del 17-03-04; Ac. 85.285 del 08-03-08; entre muchos otros). Conforme surge del acta de fs. 1/2, croquis de fs. 3, pericia de accidentología vial de fs. 52/57 de la IPP ya referenciada, y pericia mecánica de fs. 461/470 de la presente causa, corroborado además con el relato de los hechos efectuados por ambas partes involucradas en los mismos, el automotor del demandado embistió al rodado conducido por el actor en su lateral derecho, impactando de lleno, lo que determinó que éste fuera despedido hacia su izquierda, alcanzando su posición final debajo de un camión que se encontraba estacionado, contra el cual culminó colisionando también el rodado del demandado (arts. 374 y 474 CPCC). Y dicha colisión aconteció en momentos en que el accionante se encontraba trasponiendo la encrucijada, en el centro de la misma (v, croquis de fs. 3 y 55 de la IPP; fs. 466 de la presente). Ello me lleva a coincidir con el sentenciante de grado en cuanto afirma que la motocicleta no arribó a la encrucijada con la antelación necesaria para enervar la prioridad de paso que ostentaba la demandada, sino que ambos rodados llegaron al lugar en forma prácticamente simultánea, lo que imponía al actor la obligación de detener su marcha y ceder el paso al rodado de la parte demandada que gozaba de la prioridad legal. Así, antes de emprender el cruce, debió cerciorarse de que por su derecha no circulara ningún vehículo, precaución que obviamente no tuvo en la ocasión. De ese modo, la víctima violó la clara previsión del referido art. 41 de la ley 24.449, al igual que lo establecido en los arts. 36 y 39, inc. b, de la referida legislación, en cuanto establecen que en la vía pública se debe circular respetando las normas legales con el debido cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y las demás circunstancias del tránsito. De haberse comportado conforme lo establece la normativa señalada, hubiera podido advertir la presencia del vehículo que en definitiva lo terminó embistiendo, máxime tratándose de un hecho acaecido a plena luz de día, con condiciones óptimas de meteorología y visibilidad (v, pericia de accidentología vial, fs. 56 IPP). No obstante lo dicho, cierto es también que la prioridad de paso que asistía al demandado no lo autorizaba tampoco a violar las demás reglas de tránsito, como lo es la velocidad máxima permitida. Según lo informado por las pericias realizadas en ambas causas -IPP y la presente-, los expertos han determinado en forma categórica que el automóvil conducido por Díaz circulaba en el momento de la colisión a una velocidad superior a la permitida, superándola en más del doble, en franca violación al art. 51, inc. e, ap. 1 de la ley citada, que establece que en las encrucijadas urbanas sin semáforos, la velocidad precautoria nunca puede ser superior a los 30 km/h.. En la pericia de accidentología vial realizada en la causa penal, conforme las huellas de frenada dejadas por la pick up (de 18,80 mts. de longitud), se estimó que dicho rodado circulaba a una velocidad mínima de 62 km/h.. Por su parte, el ingeniero mecánico Nardelli, en su minucioso informe pericial (fs. 461/478 y explicaciones de fs. 489/490), estableció que la pick-up conducida por el demandado circulaba a una velocidad mínima de 68,76 km/h. y que al momento del impacto con el vehículo del actor, la velocidad mínima a la que se desplazaba la camioneta era de 51,41 km/h.. Cabe explicar que los referidos informes periciales establecieron dichas velocidades en base a los rastros de frenado pre y post impacto, siendo que en el lugar existe una huella de 5,71 mts. previa a la colisión y otra de 13 mts., que se corresponden con la dirección que tomó el rodado luego de impactar con la motocicleta, culminando su marcha colisionando con el camión Scania estacionado. Ello determina que -no obstante la prioridad de paso- el conductor demandado conducía su vehículo en forma temeraria, en franca contradicción con las normas positivas de tránsito, conforme lo dicho precedentemente (art. 512 CC). Cabe aclarar que otorgo plena fuerza probatoria a los dictámenes periciales referidos, teniendo en cuenta la competencia de los expertos, la uniformidad de sus opiniones, el rigor científico con que sustentan sus afirmaciones, su concordancia con los demás elementos de prueba obrantes en la causa y la regla de la sana crítica (arts. 384 y 474 CPCC). En definitiva, la demandada ha contribuido también con su temeridad e imprudencia a la producción del daño, pues una menor velocidad le hubiera permitido -sin dudas- mayores chances de evitar el impacto, máxime considerando que dicha prioridad no constituye -como se dijo- un bill de indemnidad que da derecho a quien la posee a arrasar con todo aquello que se presente en su camino. Y la accionante bien pudo también evitar la colisión y los daños sufridos, de haber tomado las previsiones necesarias en forma previa a emprender el cruce de la bocacalle; más aún cuando conforme lo establecen los citados informes periciales, las huellas de frenada comienzan a 5,71 mts. previos al lugar de colisión, por lo que bien pudo advertir, debiendo detener su marcha antes de emprender el cruce, que por su derecha circulaba otro vehículo, en tanto la distancia entre ambos no resultaba un impedimento como para no ser advertida su presencia. De ese modo concluyo que la conducta culpable de la accionante ha interrumpido el nexo causal entre el riesgo creado por el demandado y los daños, aunque sólo en forma parcial (art. 1113 CC). Me permito reflexionar que en un país con un altísimo grado de siniestralidad vial, que se cobra innumerables vidas humanas año tras año (siendo ésta una de las principales causas de mortalidad en la Argentina), donde la falta de educación vial es evidente (basta con leer cualquier periódico para advertir la preocupante frecuencia y gravedad de los accidentes), se debe exigir a los conductores de vehículos un actuar responsable, con estricto apego a las normas de tránsito. No albergo dudas que en este caso, la irresponsabilidad de ambos protagonistas en el hecho, uno por no respetar la prioridad de paso y otro por conducir a excesiva velocidad, ha generado concausalmente este lamentable hecho dañoso, sin encontrar ningún elemento que me permita

atribuir a uno de ellos un mayor o menor grado de responsabilidad respecto del otro, por lo que justo resulta que ambos compartan sus consecuencias en partes iguales. Por lo tanto, coincido con el sentenciante de grado en que ambos conductores han contribuido al acaecimiento del siniestro en igual medida, al violar con su accionar específicas normas legales en cuanto a la circulación vehicular que han determinado el accidente de tránsito objeto de autos, por lo que la responsabilidad ha sido correctamente establecida en partes iguales -50 % para cada uno de los partícipes-. En razón de ello, propongo desestimar los agravios expresados por ambos recurrentes en punto a la responsabilidad en el hecho y confirmar lo decidido por el a quo al respecto (arts. 163, 330, 354, 375, 384, 385, 473, 474 y concs. del CPCC.; 1111, 1113, y concs. C.C. -ley 340-; 36, 39, inc. b, 41, 50, 51, inc. e, ap. 1, y concs. ley 24.449; 1, 55, ley 13.927).

VII. Los rubros indemnizatorios.

a) Despejada la cuestión referente a la responsabilidad que les cupo a las partes en el accidente, corresponde atender las quejas relativas a los distintos rubros indemnizatorios, tanto en cuanto a su procedencia como en lo tocante a sus montos.

b) La accionante se agravia de las sumas asignadas a los rubros indemnizatorios ?daño físico?, ?daño psíquico?, ?daño moral?, ?atención médica y farmacéutica? y ?reposición del ciclomotor?, por considerarlas exiguas; como así también se queja respecto del rechazo de los rubros ?lucro cesante? y ?privación de uso?. La citada en garantía lo hace en punto al monto asignado al rubro ?daño físico?, estimándolo elevado; mientras que respecto al ?daño psíquico? lo considera improcedente por no encontrarse acreditado.

c) Comenzaré por señalar que las quejas del accionante relativas a los rubros ?daño físico?, ?psíquico?, "moral?, ?atención médica y farmacéutica? y ?reposición de ciclomotor?, no constituyen más que una mera disconformidad subjetiva del recurrente respecto a lo decidido, sin que las conclusiones a las que arribó el a quo resulten desvirtuadas por las quejas. En efecto, no indica el apelante cuál ha sido el error en la aplicación del derecho o en la valoración de la prueba que pueda a llevar a concluir que lo decidido no se ajusta a derecho. Es que la mera discrepancia con lo decidido no cumple con la carga que impone el art. 260 del CPCC, en cuanto a que la expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada del decisorio que se cuestiona, punto que lejos está de cumplir el recurrente, quien se limita a manifestar que los montos son bajos. Si bien comparto que no debe caerse en un excesivo rigor formal a la hora de apreciar el escrito de expresión de agravios, el que además debe valorarse con un criterio amplio, lo cierto es que tampoco corresponde al Tribunal suplir la actividad de la parte, por lo que cabe exigir al apelante una mínima suficiencia técnica. Y para lograrla no bastan las meras afirmaciones genéricas o las impugnaciones en general, carentes de sustento jurídico y desentendidas de los argumentos dados por el sentenciante. En definitiva, los agravios en análisis, en cuanto cuestionan los rubros indemnizatorios señalados, no superan el valladar impuesto por el art. 260 del CPCC, por lo que propongo declarar su deserción por insuficiencia técnica (art. 261, cód cit.).

d) A continuación me referiré a los agravios del actor sobre los restantes rubros, como así también a los expuestos por la citada en garantía. En cuanto al rubro ?lucro cesante?, el iudex a quo lo desestimó considerando que el actor no ha acreditado en forma fehaciente que, como consecuencia directa de la imposibilidad de utilizar la motocicleta, se hayan frustrado ingresos económicos, por lo cual, haciendo aplicación de la carga probatoria establecida por el artículo 375 del CPCC para el caso en que un hecho controvertido no se encuentre acreditado, define la cuestión en contra del demandante, pues sobre éste recaía la carga de probar el daño alegado. Al respecto cabe señalar que, entendiendo al rubro como la ganancia dejada de percibir por el damnificado como consecuencia del hecho dañoso, el mismo no se presume y quien reclama la indemnización debe probar fehacientemente su existencia, máxime que -como lo resalta la recurrente al exponer su demanda indemnizatoria (fs. 70, pto. 6)- el mismo es pretendido en razón de la destrucción de su rodado, cuestión que se vislumbra como materia de otro rubro. La falta de prueba idónea a fin de acreditar tal extremo impide tener por demostrado el rubro, pues para su procedencia se requiere la acreditación fehaciente de su existencia, toda vez que para que resulte indemnizable todo daño debe ser cierto, no eventual o hipotético, ni consistir en suposiciones no probadas, ni en posibilidades abstractas, sino que es necesario demostrar su realidad concreta (causas de este Tribunal n° 89.287 sent. del 21/09/2010 y 91.720 sent. del 11/10/2012). Analizadas las constancias de la causa, se advierte que los elementos probatorios traídos no resultan suficientes para tener por demostrada -en los términos en que lo ha pretendido la actora en su escrito postulatorio- de modo fehaciente esa ganancia cierta dejada de percibir. No se ha probado la pérdida real y concreta de beneficios económicos como consecuencia del hecho dañoso, y ello es lo que verdaderamente interesa a los fines de valorar la cuantificación del rubro (arts. 165, 375, 384 del CPCC). En su razón, y no obstante advertirse que la queja de la recurrente se sustenta sobre argumentos distintos a los expresados al peticionarse el rubro -fs. 70 y ss.-, lo cierto es que también constituye una mera discrepancia con lo decidido, sin siquiera cuestionar el argumento central sobre el que reposa la desestimación, cual es la falta de prueba suficiente a fin de tener por acreditado el lucro cesante -arg. art. 260, CPCC-. La mera mención de que la testimonial y la restante prueba realizada en autos acreditaría la actividad que realizaba la accionante antes del evento, resulta insuficiente a tal fin. En tal camino, si bien con los testimonios obrantes en autos -v, fs. 261/267- puede tenerse por válida la afirmación de que el accionante laboraba como mecánico dental y en un polirubro, lo cierto es que los testigos en modo alguno refieren a la ganancia que percibía la víctima antes del accidente. Tampoco puede valorarse a tal fin la informativa obrante a fs.

195, resultando ser la contestación de un oficio en forma privada sin sustento contable legal alguno (arts. 384 y 394 CPCC). En consecuencia, siendo insuficientes los argumentos esgrimidos por el recurrente a los fines de revocar lo decidido por el iudex a quo, la queja sobre el punto debe ser rechazada (arts. 375, 384 del CPCC; 1068 del Cód. Civil; este tribunal causa n° 89011, RSD-93-10, Sent. del 4-5-2010).

e) En referencia al rubro "privación del automotor", el sentenciante también lo desestima por falta de prueba idónea, sustentando su posición en la doctrina sentada por la Suprema Corte Provincial que establece que dicho rubro no escapa a la regla de que todo daño debe ser probado, ni constituye un supuesto de daño in re ipsa, por lo que quien reclama por el mismo debe probar que efectivamente esa privación le ocasionó un perjuicio (SCBA, Ac. 44.760 del 02/08/94; 52.441 en A. y S. 1995/I/597; Ac. 54.878 del 25/11/1997). Coincido con lo sostenido por el iudex de grado. En sentido concordante con la doctrina citada, tuve oportunidad de sentar mi criterio sobre el tópico bajo análisis al votar en la causa 96.521, señalando allí que la privación de uso de un automotor no escapa a la regla de que todo daño debe ser probado por quien pretende su reparación, pues no constituye un supuesto de daño in re ipsa (arts. 1067, 1068, 1083 CC; 1737 a 1740 y 1744 CCyC; 165 y 375 CPCC; SCBA, Ac. cit.; mi voto en causa n° 96.521, Sent. del 03-04-18). Por lo tanto, ratificando en el caso mi postura y en seguimiento de la doctrina legal del Superior Tribunal Provincial, sostengo que quien reclama por este rubro debe probar efectivamente que esa privación le ocasionó un perjuicio patrimonial, no correspondiendo presumir que la mera indisponibilidad temporal del rodado es causa suficiente para tener por acreditada la existencia de un daño resarcible. En razón de ello, y no existiendo prueba alguna que permita acreditar, aún en forma mínima, la existencia del daño, el mismo no puede ser receptado, por lo que corresponde rechazar la queja y estarse a lo decidido (arts. 375, 384, y concs. del CPCC).

f) De su lado y como anticipé, la citada en garantía se queja respecto a los montos otorgados en los rubros "daño físico" y "daño psicológico", solicitando la reducción del primero y el rechazo del segundo. En cuanto al primero el a quo, valorando el informe pericial obrante a fs. 311/313 -en el cual se dictamina que el accionante padece una incapacidad del 28% de su t.o.- y su concordancia con las historias clínicas agregadas en autos a fs. 208/217 y 224/229, tiene por acreditadas las lesiones alegadas por el actor y, teniendo en consideración la atribución de culpa concurrente, admite el rubro por la suma de \$ 60.000. La recurrente en su queja sostiene que el experto al momento de determinar su incapacidad parcial y permanente no discriminó los porcentajes respectivos e imputables a cada lesión. Que en dicho informe médico se debió especificar las incapacidades relativas a cada patología, por cuanto la que refiere al traumatismo craneo encefálico puede ponderarse en lo que hace a la responsabilidad exclusiva de la víctima por no llevar colocado el casco protector, ya que de haberlo hecho esta grave lesión craneana no hubiera sucedido y por ende tal grado de incapacidad hubiera sido mucho menor, sin poder precisarse en qué grado por cierto. Tal argumentación no puede ser atendida. Ello por cuanto bien puede apreciarse de la experticia médica -fs. 311/313-, que el traumatismo craneo encefálico no causó ninguna secuela, siendo que la incapacidad determinada por el experto lo es exclusivamente en referencia a la fractura del fémur del miembro inferior derecho, a raíz de la cual tuvo como secuela un acortamiento de 5 cm. respecto a la contralateral, determinando que su marcha sea claudicante -renguera-. En su razón, y considerando que la suma otorgada -conforme el grado de responsabilidad asignado- no resulta elevada para resarcir una incapacidad parcial y permanente del 28 %, aun considerando el porcentaje de responsabilidad atribuido a la propia víctima (50 %), por lo que propongo desechar el agravio y confirmar lo decidido en este punto (arts. 165, 374, 375, 384, 457, 474 y concs. del CPCC).

f) Finalmente, en cuanto al restante rubro apelado -daño psicológico-, expresa la aseguradora apelante que no se ha demostrado que el actor presente un deterioro, una disfunción, un disturbio o trastorno, un desarrollo psicogénico o psicoorgánico que afectando sus esferas afectiva o intelectual o volitiva, limite su capacidad de goce individual, familiar, laboral, social o recreativa. Que en su razón, no habiéndose acreditado en autos los extremos aludidos, corresponde rechazar el presente rubro. El daño psicológico consiste en un quebranto de la personalidad que conlleva a un menoscabo de la salud de la víctima, de su integridad psicofísica y, como tal, requiere prueba adecuada de su existencia (arg. arts. 1067, 1068 y conc. del CC). Para que el daño aparezca con entidad suficiente como para ser considerado rubro indemnizable independiente, debe comportar una alteración de la personalidad de la víctima, es decir, tiene que consistir en una perturbación profunda del equilibrio emocional que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social. Y no obstante su dificultad probatoria, su configuración y clasificación, determinación de alcances y vinculación causal o concausal con el hecho lesivo, exige en cada caso, la intervención de expertos con conocimientos especiales sobre dichos aspectos de la salud humana, toda vez que son ajenos a los conocimientos científicos y empíricos del juez (art. 457 CPCC). Revisadas las constancias de la causa, se advierte que la perito actuante dictaminó en su informe respecto del Sr. Gustavo E. Riegler, que "el accidente padecido, lo habría colocado frente a la idea de su propia muerte, sobre la base de una personalidad de limitados recursos defensivos, lo cual resulta en un estado de perturbación emocional, marcado por una inhibición y restricción del yo, que le impide una adecuada vinculación interpersonal y el necesario trabajo de elaboración psíquica de los acontecimientos; por lo cual el suceso marca una ruptura con su habitualidad y una regresión hacia objetivos primarios, a quienes cuidar, pero que en realidad en su representación es él quien se sentiría cuidado;

de tal estado psicológico emergen sentimientos de angustia, impotencia, inutilidad, bronca, frustración y ansiedad, falta de concentración, trastornos del sueño, y ausencia de placer en las acotadas actividades que realiza, todo lo cual resulta compatible con un estado reactivo con elementos depresivos, que persiste sin una necesaria tramitación 'falta de elaboración psíquica'. Ese estado anímico descrito implica desinterés por la interacción social?. En razón de la evaluación efectuada, la perito sugiere un abordaje psicológico y consulta con profesional psiquiatra en referencia al accionante -fs. 426, pto. 4-. En consecuencia, del dictamen pericial -del que no encuentro motivos para apartarme- extraigo que el accidente de autos generó en el actor un estado de perturbación emocional que implicó una ruptura con su habitualidad, provocándole sentimientos de angustia, impotencia, inutilidad, bronca, frustración, ansiedad, falta de concentración, trastornos de sueño y ausencia de placer en las acotadas actividades que realiza; sugiriéndose en función de ese estado la realización de un tratamiento psicológico y consulta con profesional psiquiatra (arts. 384 y 474 CPCC). Así las cosas, no albergo dudas de que el hecho dañoso impactó en el estado psíquico de la víctima, mermándolo y generado las consecuencias disvaliosas detalladas por la experta, haciendo aconsejable el seguimiento de un tratamiento terapéutico. Por tal motivo, y si bien la perito psicóloga no se ha pronunciado en su informe respecto de la cantidad y monto de las sesiones a las que debería someterse el accionante, no pudiendo precisarse a ciencia cierta, pues ello depende de la evolución del paciente, lo cierto es que considero que el daño se encuentra debidamente acreditado y -haciendo uso de la facultad que me confiere el art. 165 in fine del Código Procesal-, encuentro justificada la reparación por daño psicológico otorgada en la sentencia de grado, como así también se aprecia razonablemente justipreciado el perjuicio sufrido (arts. 375, 384, 457, 474 y concs. del CPCC. 1068 y concs. del Código Civil). Consecuentemente, propicio su confirmación. VIII. Costas. a) Resta tratar el último agravio de la accionante, referente a la imposición de costas en partes iguales (fs. 550 vta., pto. 2). Y al respecto considero que la razón le asiste. Sabido es que el fundamento de la condenación en costas no es otro que el hecho objetivo de la derrota que ostenta quien resulta vencido en un pleito judicial (art. 68 CPCC). El carácter de vencido concurre respecto del demandado cuando la demanda prospera, aun cuando lo es en forma parcial o incluso en mínima mínima parte (art. 68 y su doctr. CPCC); dándose el supuesto de vencimientos parciales y recíprocos sólo en el caso de haberse ejercido más de una acción y resultar alguna acogida y otras desechadas (art. 71 CPCC). Sin embargo, en la especie, donde la acción de daños y perjuicios planteada es una sola, quedan comprendidos en ella tanto los grados de responsabilidad como los distintos tipos de daño que se reclaman. Frente a ello, aun cuando la responsabilidad resulte compartida y sólo prosperen algunos de los rubros reclamados, con lo cual el acogimiento de la pretensión es parcial, la acción sigue siendo una y a ella se vio obligado el actor para obtener una sentencia de reconocimiento judicial de su derecho indemnizatorio que fue objeto de controversia en el pleito. Por tal motivo, la admisión parcial de presente acción no le quita al accionante su condición de vencedor, ni a los accionados su calidad de vencidos. Por otra parte, sabido es que las costas no poseen carácter sancionatorio, sino resarcitorio respecto de los gastos realizados por el vencedor de la causa y por lo tanto no se está frente a un juicio de valor en torno a la conducta del obligado al pago, sino simplemente a la observancia de un precepto legal que direcciona la objetiva aplicación del instituto. De allí que la distribución de las costas en partes iguales con pie en el art. 71 citado, por parte del a quo, no resulta ajustada a derecho, propiciando desde ya su modificación e imposición de las mismas a la parte demandada que resulta objetivamente vencida, condena que se hace extensiva a la citada en garantía en la medida del seguro (art. 68 CPCC). b) Las costas de esta instancia, siguiendo el principio esbozado en el punto precedente, deberán imponerse a la parte demandada y citada en garantía que resultan fundamental y objetivamente vencidas en el proceso de apelación (arts. 68 y 69 CPCC). IX. Propuesta. Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 260, 261 y 266 CPCC), propongo confirmar la sentencia apelada de fs. 537/550 en lo principal que decide, modificándola únicamente en punto a las costas, las que deberán ser soportadas en su totalidad por la parte demandada vencida (extensivas a la citada en garantía en la medida del seguro), al igual que las generadas en esta instancia de apelación (arts. 68, 69, 163, 165, 260, 261, 266, 330, 354, 375, 384, 385, 456, 457, 474 CPCC; 20, 512, 1067, 1068, 1103, 1111, 1113, 1083 CC; 1737 a 1740, 1744 CCyCN; 36, 39 inc. b, 41, 51 inc. e ap. 1 ley 24.449; ley 13.927). VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JANKA DIJO: Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde confirmar la sentencia apelada de fs. 537/550 en lo principal que decide, modificándola únicamente en punto a las costas, las que deberán ser soportadas en su totalidad por la parte demandada vencida (extensivas a la citada en garantía en la medida del seguro), al igual que las generadas en esta instancia de apelación (arts. 68, 69, 163, 165, 260, 261, 266, 330, 354, 375, 384, 385, 456, 457, 474 CPCC; 20, 512, 1067, 1068, 1103, 1111, 1113, 1083 CC; 1737 a 1740, 1744 CCyCN; 36, 39 inc. b, 41, 51 inc. e ap. 1 ley 24.449; leyes 13.927 y 17.418). ASI LO VOTO. LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. CON LO QUE TERMINÓ EL PRESENTE ACUERDO, DICTÁNDOSE LA SIGUIENTE SENTENCIA De conformidad al resulta que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se confirma la sentencia apelada de fs. 537/550

en lo principal que decide, modificándosela únicamente en punto a las costas, las que se imponen en su totalidad por la parte demandada vencida (extensivas a la citada en garantía en la medida del seguro), al igual que las correspondientes a esta instancia (arts. 68, 69, 163, 165, 260, 261, 266, 330, 354, 375, 384, 385, 456, 457, 474 CPCC; 20, 512, 1067, 1068, 1103, 1111, 1113, 1083 CC; 1737 a 1740, 1744 CCyCN; 36, 39 inc. b, 41, 51 inc. e ap. 1 ley 24.449; leyes 13.927 y 17.418), y difiriéndose la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad correspondiente (arts. 31 y 51 ley 14.967). Regístrese. Notifíquese. Devuélvase. 038880E