

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Teoria Del Riesgo Creado

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Teoría del riesgo creado

Se revoca el rechazo de la demanda de daños, debiendo acogerla parcialmente, pues fue probada la existencia del contacto que derivó en el evento dañoso y la participación del accionado en el siniestro, sin haber acreditado este último alguna de las eximentes legales.

En Lomas de Zamora, a los 16 días del mes de Abril de 2019, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, de este Departamento Judicial, doctores: Guillermo Fabián Rabino y Luis Adalberto Conti, con la presencia de la Secretaria del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa n° LZ-21746-2014 caratulada: "MONSALVA EMANUEL NORBERTO Y OTRO/A C/ VIÑALES MARTINEZ ROSALINO Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1°) ¿Es justa la sentencia apelada? 2°) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, in fine del C.P.C.C); dio el siguiente orden de votación: Dr. Guillermo F. Rabino y Dr. Luis A. Conti. VOTACION: A la primera cuestión el Dr. Guillermo Fabian Rabino dijo: I- El magistrado a cargo del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 9 Departamental dictó sentencia en estos actuados, rechazando la demanda que por indemnización de daños y perjuicios promovieran Emanuel Norberto Monsalva y Rafael Edgar Monsalva contra Rosalino Viñales Martínez y la citada en garantía "Orbis Compañía Argentina de Seguros". Impuso las costas a la parte actora y difirió la regulación de los honorarios profesionales para la oportunidad en que se encuentre firme el presente decisorio (ver fs. 265/269). II- Únicamente la parte actora apeló dicho pronunciamiento, siéndole concedido el recurso libremente a fs. 272, fundando su discrepancia en los términos que ilustra la pieza glosada a fojas 281/290, las que no merecieron réplica. III- El letrado apoderado de los disconformes -Dr. Sebastián Rossi- se agravia del rechazo de la demanda, considerando que la sentencia apelada es injusta, incongruente y afecta el principio de la reparación integral del daño. Manifiesta que de la correcta meritación de las pruebas producidas en autos, surge, claramente, no sólo el acaecimiento del hecho de autos, sino también la participación y responsabilidad en la producción del mismo del accionado; extremo este que resultó, infundadamente, dejado de lado por el Juez de grado. Califica como absurda la apreciación de la prueba efectuada por el sentenciante. Así, acusa como violatorio de los arts. 164, 163 inc. 5°, 384 y 456 del Código Procesal, que el judicante no contemplara que la parte demandada y LA citada en garantía, en sus respectivos escritos de contestación de la acción solo se limitaron a dar una negativa genérica del hecho dañoso sin dar una versión de los hechos, cuando en realidad su conducta evasiva quedó al descubierto con las probanzas arrojadas al proceso; ya que la pericia contable reveló que el día 20 de abril de 2014, el Sr. Viñales denunció el siniestro de marras, lo cual permite tener por acreditada su ocurrencia. Destaca que el Sr. Juez de grado en ningún momento tuvo en cuenta el informe pericial contable aludido, sin que brindara ningún fundamento para no valorarlo. Formula un pormenorizado detalle de las conclusiones a las que arriba la perito contadora interviniente, las cuales -a su entender- no dejan duda de la existencia del suceso dañoso; máxime cuando la parte demandada y la citada en garantía consintieron dicho dictamen. Remarca que la conducta de los legitimados pasivos durante el presente proceso demuestra que no es su intención aportar elementos esclarecedores de la verdad, lo que -a su modo de ver- también debe ser ponderado como herramienta de convicción. En función de ello, asegura que la parte actora cumplió con la carga que pesaba sobre ella de acreditar la existencia de los presupuestos fácticos en los que reposó su reclamo. Mientras que ni el demandado, ni la citada en garantía demostraron ninguna de las circunstancias excluyentes de su obligación de responder. Asimismo cuestiona que el sentenciante descalificara al testigo Lorenzale. Solicita se tenga por válida dicha declaración ya que el deponente se encontraba en el lugar del hecho de marras, lo que hace a la veracidad de las manifestaciones de esta persona que vio cuando el demandado circulando en un Chevrolet dobló hacia la izquierda y embistió la moto en la que circulaban sus poderdantes. Critica por infundado el motivo que presenta el Sr. Juez de la anterior instancia con respecto al dictamen pericial mecánico, toda vez que el experto practicó un informe en donde se determina la existencia y forma en que ocurrió el accidente de marras. Agrega que el perito advierte un error material en la demanda, en la que se consignó como localidad, donde ocurrió el accidente la Matanza, cuando en realidad tuvo lugar en Ezeiza. Manifestando que las calles Santa Ángela y Lacarra corresponden al partido de Ezeiza, y que esta última arteria con dirección hacia el sudeste, cambia de nombre, denominándose Perito Moreno. Recalca que la prueba pericial tiene especial importancia, porque el conocimiento que se debe extraer de los objetos que dieron lugar a los elementos del proceso requiere de la inexorable intervención del experto. Por lo que peticiona se tenga en cuenta la experticia presentada por el ingeniero mecánico en las presentes actuaciones. Seguidamente se agravia de la falta de acreditación de algún eximente de

responsabilidad que configure la ruptura del nexo causal por parte del demandado. (art. 1113 2° parte del Código Civil). Enfatiza que el mencionado artículo 1113 impone al accionado para excluir su responsabilidad, la carga de acreditar los supuestos previstos en la frase final de la segunda parte de dicha norma; ésto es, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño. Extremos que en autos -asevera- no se verifican. Asegura que en las presentes actuaciones se ha demostrado, a través de la pericia mecánica y de la declaración testimonial, que sus poderdantes fueron violentamente embestidos por la parte frontal del automóvil del demandado al girar imprudentemente hacia la izquierda para tomar la calle transversal, y cuya conducta antirreglamentaria pretende ser violada o dejada de lado con argumentos de defensa que no resisten consideración. Además, solicita la aplicación del principio protectorio de las víctimas en el derecho de daños. Expone que para formar convicción sobre el acaecimiento del hecho ilícito, ha de mensurarse las respuestas a los pedidos de informes efectuadas por el "CEMU SRL.", por el "Hospital Sagrado Corazón", y por el "Centro Apresa Jonas Salk", que dan cuenta de la asistencia de las víctimas el día y hora denunciado en el escrito de inicio, el informe médico de fs. 185/196, la declaración testimonial aludida, la pericia contable y la accidentológica; elementos estos que permiten tener por acreditado en autos el hecho dañoso objeto del reclamo, como así también que sus instituyentes resultaron injustamente lesionados en el evento. Por último, advierte que la parte demandada y la citada en garantía, luego de efectuar una general negativa respecto de los hechos relatados por los accionantes, no cumplieron ni siquiera mínimamente con el imperativo procesal de manifestar su propia versión de los hechos. Lo que -a su entender- implica reconocer tácitamente la verdad de lo expuesto por la contraria, en virtud del imperativo procesal que las normas imponen en cabeza de los legitimados pasivos, lo cual en el particular no se ha cumplido. En virtud de ello, requiere se tenga por reconocida expresamente la versión de los hechos planteada por la parte actora en su libelo inicial y, por ende, se atribuya la responsabilidad a los accionados en base a los argumentos expuestos en dicha presentación. Solicita se revoque el fallo del "a quo", haciendo lugar a la demanda fijando la indemnización correspondiente, con expresa imposición de costas a la parte contraria y a la citada en garantía. IV- Previo a ingresar a la materia del recurso, a modo preliminar, he de señalar que en autos se debate la responsabilidad originada en un hecho ocurrido el día 20 de abril de 2014, circunstancia esta que impide la aplicación de la actual normativa prescripta en el nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.944 el día 1° de octubre de 2014 (publicado en el Boletín Oficial el día 19 de diciembre de 2014, art. 3 del código Civil y actual art. 7 del Código Civil y Comercial).

V- Hecha esta consideración previa debo anticipar desde ya, que disiento, parcialmente, con la solución a la que arribara el judicante de origen. En el caso, resulta indudable el marco legal aplicable, toda vez que, tal cual lo ha venido sosteniendo este Tribunal en casos análogos y siguiendo los lineamientos trazados tanto por la Corte Suprema Nacional como por su par Provincial, el factor de atribución de la responsabilidad civil en materia de accidentes de automotores es el riesgo creado, por lo que la cuestión ha de ser emplazada en la perspectiva del artículo 1.113 -segundo párrafo "in fine"- del Código Civil. Por ello: "quien tiene la carga de probar los extremos de su demanda es el actor, pues sobre él recae demostrar el presupuesto de hecho de la norma que invoca como fundamento de su pretensión (art. 375 del C.P.C.C.) y en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés" (S.C.B.A., Ac. 74697, S. 23/8/2000, "Toloza c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Daños y Perjuicios"). Es que al actor le incumbe la obligación de acreditar los hechos constitutivos del derecho que invoca y al demandado los extintivos, impeditivos o modificativos que opone a aquéllos (art. 375 del Cod procesal; esta sala, causa N° 23.862, S. del 31-10-2000). No resulta ocioso agregar, que de la situación dañosa es menester demostrar, no sólo su existencia, sino también la participación que en ella tuvieron las partes del proceso. La actuación que ellas hayan tenido en el hecho tiene vital importancia para justificar la ligazón procesal, su legitimación, y así poder extraer la posterior responsabilidad. En este contexto, se ha dicho que estos dos extremos, evento dañoso y partes involucradas, constituyen el primer eslabón en la cadena de hechos causales y ese ha de ser el primer escaño para entrar en el litigio, y lo que el juzgador debe observar en el primer momento. La acreditación de los mencionados hechos -cuya carga probatoria recae en el actor- ha de cumplirse en forma tal que despeje en el juzgador toda duda razonable. Ello es así, toda vez que en materia de accidentes de automotores es condición ineludible y previa la acreditación de la existencia misma del siniestro por cuyas consecuencias se reclama, prueba esta que pesa sobre el accionante que sostiene la ocurrencia del hecho, ya que la participación de un imputado en un accidente de tránsito es un hecho constitutivo de la obligación de indemnizar, cuya prueba corresponde a quien afirma la autoría y la consecuente culpa. Sobre el punto, el máximo Tribunal provincial ha sostenido que la participación de un accionado en un accidente de tránsito es un hecho constitutivo de la obligación de indemnizar, cuya prueba corresponde a quien afirma la autoría. La afirmación de aquél de que no tuvo ninguna intervención en el siniestro no es, por ende, un hecho extintivo que su parte deba probar (S.C.B.A., "Ac y Sent.2 1972-I, 449). VI- Ahora bien, tomando como piso de marcha el encuadre jurídico reseñado y partiendo de la premisa de que el actor soporta la carga de acreditar la producción del siniestro y la participación que en el ha tenido el demandado, cabe señalar que es en este punto donde se circunscribe la discrepancia con la decisión a la que arribara el sentenciante de la instancia primigenia. Puesto que, a mi

juicio, la existencia del contacto que derivó en el evento dañoso y la participación del accionado en el siniestro materia de litigio, ha sido suficientemente acreditada con los elementos probatorios colectados en autos. Es que, más allá de la apreciación efectuada por el judicante respecto de la inconsistencia de la prueba testimonial, y de la prueba pericial mecánica producidas en autos, así como de las constancias de atención médica recibida por los actores con posterioridad al hecho; no puede soslayarse la existencia de un elemento probatorio que dilucida el dudoso panorama, permitiendo modificar el enfoque que el juez de grado ha otorgado a la cuestión, y que se ha omitido contemplar. En efecto, el informe pericial contable -de fs. 146/147-, aporta detalles de relevancia que cambian el encuadre fáctico plasmado en la apelada sentencia. Obsérvese que la perito contadora Hilda Noemí Piñeyro ha informado que el evento objeto de autos se encuentra registrado en el libro de Siniestros Denunciados de la aseguradora "Orbis", en el folio n° 741 del 13/05/2014, con número 467121, siendo el asegurado Viñales Martínez, con fecha de siniestro el día 20 de abril de 2014 y póliza N° Asimismo la experta comunicó: 1) los datos del asegurado: Viñales Martínez, Rosalino; 2) los datos del vehículo asegurado: Patente ..., Marca Chevrolet Aveo 1.6 LS, Modelo 2010, motor ..., Chasis ...; 3) los datos del siniestro: Denunciante asegurado: Viñales Martínez Rosalino, Fecha de denuncia: 21/04/2014, 16 hs.; 4) lesionados denunciados: Emanuel Norberto Monsalva, Tipo: Motociclista, Gravedad: Leve; y 5) los vehículos denunciados: Nombre Emanuel Norberto Monsalva, Registro: ..., Aseguradora ATM, Póliza ..., Patente ..., marca Yamaha FZ 16-ST. Este antecedente, que no ha merecido cuestionamiento alguno de las partes, contiene los extremos necesarios para tener por demostrado, no sólo la existencia del evento dañoso, sino también la participación que tuvieron en el mismo el actor Emanuel Norberto Monsalva con la motocicleta descrita en la pieza inaugural, y el accionado Rosalino Viñales Martínez con su rodado Chevrolet Aveo. En este contexto, las apreciaciones efectuadas por el sentenciante de grado, en cuanto a la endeblez de la declaración testimonial rendida en autos, y a las diferencias halladas en torno a la localidad de las arterias en la que se produjo el accidente (La Matanza o Ezeiza, como también en la prueba pericial accidentalógica; pierden entidad ante la potencia convictiva que revela el dictamen pericial ponderado. Ello así, ya que la negativa del hecho por parte de los legitimados pasivos, ha quedado absolutamente neutralizada con la denuncia efectuada por el propio asegurado -en el caso el accionado Viñales Martínez- ante la citada en garantía -del siniestro, de sus protagonistas y del sujeto que resultó lesionado-. (v. fs. 146/147; arts. 382 y 474 del C.P.C.C.). De lo narrado hasta aquí puede advertirse, con notoriedad, que el automóvil conducido por el demandado ha participado indudablemente en el lamentable desenlace que derivó en las lesiones que padeció el accionante Emanuel Norberto Monsalva. Sentado lo expuesto, considero que le asiste razón al disconforme en torno a la atendibilidad que merece la prueba pericial contable analizada, con las cuales, a mi modo de ver, quedó acreditada la existencia del siniestro materia de litis y la participación del accionado en el mismo. VII- Superado este tramo inicial del estudio y habiendo quedado acreditado la existencia del siniestro y la participación del demandado, es que adquiere plena relevancia y operatividad lo prescripto por el art. 1113 -segundo párrafo "in fine"- del Código Civil. En este sentido, el dueño o guardián de la cosa riesgosa cuya actuación produjo el daño es responsable, salvo que demuestre que la conducta de la víctima o de un tercero constituye la causa del menoscabo y ello ha obrado como factor interruptivo, total o parcial, de la relación de causalidad (Conf. C.S. N. "Empresa Nacional de Telecomunicaciones c/ Pcia.de Bs. As. y otro"; ídem S.C.B.A., "Saccaba de Larosa, Beatriz c/ Vilches, Eduardo y otro s/ Ds. y Ps.", Ac. y Sent. 1.986-I-255, entre muchos otros precedentes en la misma dirección). En igual orden de ideas, nuestro máximo Tribunal Provincial ha sostenido, en forma reiterada que: "el riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil al dueño o guardián de las cosas cuando éstas intervienen activamente en la producción del daño; resultando inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos o mas vehículos, porque el choque que los puede dañar no destruye los factores de atribución de la responsabilidad, la neutralización de riesgos, basada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal; si ambas cosas presentan riesgo cada dueño o cada guardián debe afrontar los daños causados al otro" (SCBA Ac. 47.302 S. 22/12/92 "Tamini, María Leticia C/ Galassi, Santiago Cesar S/ Daños y Perjuicios" A. y S. 1992 IV, 628, entre muchos otros). Entonces, cuando el art. 1.113 del C.C. establece que el dueño o el guardián son responsables del daño que derive del riesgo o vicio de la cosa, tiene en cuenta una situación social, dejando de lado la concepción de culpa, que constituye un elemento ajeno al caso. La ley toma en cuenta como factor para atribuir la responsabilidad al dueño o guardián el riesgo creado. Y así, en principio, se prescinde de toda apreciación de su conducta, desde el punto de vista subjetivo. No interesa si de su parte existe culpa y la víctima del hecho dañoso sólo debe probar el daño, la calidad de dueño o guardián, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal existente entre la actuación de la cosa y el daño (S.C.B.A., Ac. 81.747, S. 17-12-2003, Juez Pettigiani (SD), JUBA B 8427, entre otros precedentes). Es decir: tomado por la ley el "riesgo creado" como factor para atribuir la responsabilidad del dueño o guardián, no interesa si de su parte existe culpa ni invierte la carga de la prueba. Aún cuando probasen su falta de culpa, ello carecería de incidencia para excluir su responsabilidad, porque deben acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la frase final de la segunda parte, 2º párrafo, del art. 1.113 del Código Civil; esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (conf. S.C.B.A., Ac. 91.858, S.

14-12-2005, Juez Roncoroni (SD), JUBA B. 23100). Dentro del mentado contexto interpretativo, y habiendo quedado acreditada la existencia del evento dañoso y la intervención del accionado, es imperioso evaluar si este último ha demostrado, como le incumbía y le era exigible, la existencia de una causal exculpatoria, tal como lo requiere el precepto legal citado, para eximirlo total o parcialmente de la responsabilidad. Cabe subrayar, que ante la orfandad probatoria evidenciada en tal sentido, se puede afirmar que el accionado no ha logrado cumplir la carga referida en el párrafo precedente ya que, con la prueba reunida no se halla demostrado, con la contundencia exigida en nuestro ordenamiento legal, la presencia en el caso de marras de alguna de las eximentes previstas en el art. 1113 del C.C. En efecto, a tales fines se impone evaluar si el demandado ha logrado acreditar que fue el actor o un tercero quienes incurrieran en alguna conducta que guarde adecuado nexo causal con el daño reclamado; supuestos estos que, reitero, en el caso, no se verifican. Pues los legitimados pasivos no se han interesado en producir otras medidas probatorias en apoyo de sus aseveraciones. (v. desistimiento de prueba confesional de fs. 203, caducidad de prueba informativa de fs. 239 y negligencia de fs. 261). En consecuencia, nos encontramos ante un déficit probatorio de los factores interruptivos de la causalidad invocados, que impide tener por demostrada la presencia de alguna eximente que permita exonerar al accionado; toda vez que su responsabilidad no se ha visto interferida a través de ningún elemento que persuada acerca de la culpa de la víctima o de un tercero. Como tampoco encuentro datos objetivos que revelen la existencia de un accionar o de una omisión de conducta del Sr. Emanuel Norberto Monsalva que hubiese contribuido, en alguna medida, a causar el hecho objeto de autos. VIII- Distinta situación se presenta en cuanto a la procedencia de la demanda entablada por el coaccionante Rafael Edgar Monsalva. Y es que a la luz de premisas anteriormente reseñadas, y de las constancias de la causa, no encuentro motivos que ameriten apartarme del rechazo de la acción dispuesto en la resolución en crisis. Y ello es así, por cuanto no se configura en autos una plataforma acreditativa sólida que alcance para demostrar -con la rigurosidad que es dable exigir -en supuestos como el que aquí nos ocupa- la intervención en el suceso del Sr. Rafael Edgar Monsalva. Veamos; en el particular los accionantes adujeron, en la pieza inaugural, que en la oportunidad de producirse el siniestro, el Sr. Rafael Edgar Monsalva era transportado en el asiento trasero de la motocicleta conducida por el Sr. Emanuel Norberto Monsalva. Sin embargo, en mi parecer, dicha circunstancia no quedó demostrada. Repárese que el testigo que depone a fs. 110, si bien insinúa que en la motocicleta viajaban dos personas, no individualiza al coaccionante. Tampoco surge su presencia en el siniestro en la denuncia -efectuada por el demandado ante su compañía aseguradora- de que da cuenta el informe pericial contable ut supra contemplado. (v. fs. 146/147). Siendo propicio añadir que, aún cuando obren certificados de atención médica recibida por el coaccionante en CEMU S.R.L., dichos instrumentos no contienen precisiones para vincularlos con el evento de autos (v. fs. 149/151). Por lo que, aún cuando el perito médico hallara relación entre las secuelas que describe y el accidente objeto de marras (v. fs. 146/147); los restantes factores aludidos no logran corroborar tal conexión. En consecuencia, habiendo la parte accionada negado la existencia del hecho, y no habiéndose comprobado la participación del coactor en el mismo; corresponde confirmar el rechazo de la acción promovida por Rafael Edgar Monsalva, manteniéndose las costas a su cargo. IX- Sentado ello y prosperando, entonces, la demanda interpuesta por el Sr. Emanuel Norberto Monsalva, corresponde ingresar al tratamiento del campo resarcitorio. Siendo así, cuadra puntualizar que la reparación de la incapacidad sobreviniente, debe ser integral, motivo por el cual, debe comprender todos los aspectos de la vida de un individuo, al margen que desempeñe o no una actividad productiva, puesto que la integridad del hombre tiene en sí un valor indemnizable y por lo tanto debe ser objeto de reparación. (esta Sala causas 29.340 Sent. 2/9/03 y Causa 32.237 bis reg. sent. 329/05 del 27/9/05). Los porcentuales de incapacidad discernidos por los expertos constituyen una pauta meramente referencial que debe tomarse con suma prudencia, resultando de por sí esencial verificar los restantes elementos del caso, para evaluar el perjuicio efectivamente sufrido por la víctima (esta Sala, causa 28.347, sent. 12/12/02 y causa 329/05 del 27/9/05). Las notas singulares que conforman en cada litigio el núcleo fáctico-convictivo, permiten ajustar el monto indemnizatorio que habrá de ser el apropiado. No obstante en materia de daños los jueces al estar llamados a fijar el alcance y la cuantía de la obligación indemnizatoria, no habrán de trasponer o fugarse de ese área de equidad y justicia acotada, desde un lado, por el principio de reparación integral y plena y, desde otro, por el que impide lucrar con el perjuicio sufrido de manera tal que el lesionado no quede ni mas pobre ni mas rico de lo que hubiere sido de no acaecer el evento dañoso. Por ello, en la búsqueda de dar cumplimiento con el fin supremo que hace a la justicia del caso, la forma de estimar el resarcimiento estará sustentada por las pautas presididas por otros importantes principios del derecho, como son la prudencia, la razonabilidad y la equidad (esta Sala, causa 32559, sent. 15/3/05). A fin de determinar el resarcimiento, las secuelas deben ponderarse en tanto representan indirectamente un perjuicio patrimonial para la víctima, o sea, en cuanto impliquen una minusvalía que comprometa sus aptitudes laborales y la vida de relación en general y, de ese modo, frustren posibilidades económicas o incrementen gastos futuros, lo cual, por lo demás, debe valorarse atendiendo a las circunstancias personales, y culturales de aquélla. Para estimarla no cabe atenerse sin mas a los porcentajes de incapacidad fijados en función de las tablas o baremos genéricos, propios del derecho del trabajo, pues lo que se trata de hacer en juicios de la naturaleza del presente, es

apreciar la concreta incidencia que las secuelas, según su naturaleza y entidad, pueden tener sobre una persona determinada en orden al mentado menoscabo patrimonial (art. 1068 del Código Civil, conf. Cam. Nac. Civ. Sala G, "Fontaine, Maria C/ Colón S.A." del 26-9-00). Sentado ello, es dable señalar que el perito médico designado en autos, Dr. Eduardo Héctor Napolitani, en su dictamen obrante a fs. 185/196, determinó que, tras haber sufrido un accidente el Sr. Emanuel Norberto Monsalva presenta episodios de cervicgia sin irradiación a miembros superiores, contractura de las masas musculares paravertebrales a nivel cervical; gonalgia derecha con cuadro de tendinitis cuadricepsital, lesión de ligamento colateral externo y en ligamento colateral interno con lesión compatible con esguince grado I-II en etapa secular; con limitaciones funcionales. Hallando vinculación causal entre dichas patologías y el accidente motivo de autos; asignándole una incapacidad parcial y permanente del 13,52% de la total vida. Estas conclusiones no han merecido objeciones de ninguna de las partes, por lo que, aún cuando no existan constancias de la atención médica que le fuera prestada el mismo día del accidente (v. fs.219/225), teniendo en cuenta que el propio demandado ha denunciado la presencia de lesiones en su compañía aseguradora (v. fs.- 146/147), conforman, a mi juicio, un núcleo convictivo apropiado respecto de las lesiones que sufriera el coactor como consecuencia del accidente materia de litis (arts. 901, 903 y concs. del Código Civil y 375, 384 y 474 del Código Procesal). Dichas circunstancias, operando en el contexto de los restantes elementos del juicio, me han persuadido acerca de fijar como monto de la indemnización la suma de pesos ciento treinta mil (\$ 130.000); cantidad esta que, en mi parecer, guarda atinada correspondencia con el alcance del disturbio en el área examinada y con las pautas monetarias que este Tribunal ha seguido en casos análogos (arts. 901, 903 y 1086 del Código Civil y 165, 375, 384 y 474 del Código adjetivo).

X- Cuando la víctima resulta disminuida en su aptitud psíquica y esa disminución es parcial y permanente, la misma debe ser objeto de reparación - independientemente de lo que corresponda por su incidencia en la actividad productiva del sujeto o por su daño moral - puesto que ella en sí misma posee valor indemnizable (esta Sala, causa N° 13.208 "Santomil C/ Garcia s/ Daños y Perjuicios" Reg. sent. Sep/94). Esto es así, toda vez que la lesión psíquica se configura mediante la alteración de la personalidad, la perturbación profunda del equilibrio emocional del afectado, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social. Se lo puede definir como una perturbación patológica de la personalidad de la víctima que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente. Se entiende que comprende tanto las enfermedades mentales como los desequilibrios pasajeros, pero sea como situación estable o bien accidental y transitoria, implica en todo caso una faceta morbosa, que perturba la normalidad del sujeto y trasciende en su vida individual y de relación. (Zabala de Gonzalez, "Daños a las personas. Integridad psicofísica", pags. 193 y ss). En la especie, el mismo perito legista -Dr. Napolitani-, consideró que el Sr. Emanuel Norberto Monsalva presenta diagnóstico de estrés postraumático que le genera una incapacidad del 20% por el daño psicológico sufrido como consecuencia del hecho de autos. (según Baremo para daño neurológico y psíquico de Castex y Silva). En función de ello, aconseja la realización de un tratamiento psicoterapéutico con una frecuencia semanal durante un plazo aproximado de 24 meses, estimando el costo de cada sesión de psicoterapia en la suma de pesos trescientos (\$ 300) cada entrevista. Asimismo, aconseja efectuar una consulta psiquiátrica para evaluar la necesidad de medicación para el tratamiento de sintomatología depresiva; calculando su costo promedio en la suma de pesos trescientos (\$ 300) de forma mensual, durante por lo menos un año. La faena del perito no resultó atacada por las partes, por lo que no encuentro razones para apartarse de sus conclusiones que, a mi modo de ver, se hallan dotadas de sólidos fundamentos; circunstancias estas que conducen a otorgarle pleno valor convictivo (ver fs. 368 y fs. 376; arts. 384 y 474 del Código procesal). En tales condiciones, conceptúo justo fijar en la suma de pesos cuarenta mil (\$ 40.000) la indemnización para resarcir el daño psíquico y el costo de los tratamientos aconsejados. (art. 165 del Código procesal). XI- Tocante a la cuantificación del daño moral cabe mencionar, que atento a sus características, queda sujeto, mas que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (SCBA causa Ac. 42.303 del 3/4/90).

Tratándose de un perjuicio que, por su propia naturaleza, no resulta mensurable, tampoco es factible establecer por equivalente su valuación dineraria, desde que, en definitiva, supone conmutar lo inconmutable. Se debe recurrir entonces a pautas relativas, según un criterio de razonabilidad que intente acercar equitativamente la tasación a la realidad del perjuicio. Siendo así, se puede afirmar que el daño moral es la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los mas caros afectos (SCBA L 68.063 S 21/6/2000 " Montovio Luis C/ Ormas SAICI S/ Daños y Perjuicios"). El daño moral es una alteración profundamente subjetiva e inescrutable, la apreciación por el juez para fijar en dinero su compensación debe ser necesariamente objetiva y abstracta. Para ello debe tomar en consideración cual pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocado en las mismas condiciones en que se halló el damnificado (Bustamante Alsina Jorge "Equitativa valuación del daño mensurable", La ley 1993-A-347 y 55). Lo que se procura al desarrollar este concepto de daño moral es, en definitiva, alcanzar un objetivo justo dentro de una seguridad mínima, que no priorice la situación del dañado, ni atomice la indemnización desentendiéndose de las

particularidades del caso concreto. (CALZ Sala I, Reg. Sent. 252, 10/7/01). A los fines de establecer el resarcimiento derivado en el hecho de marras, no es dable sujetarse a criterios estrictamente matemáticos que no tengan en cuenta el cúmulo de potencialidades de todo orden inherentes a la condición humana, lo cual no implica descartar del prudente arbitrio judicial las pautas orientativas provenientes de la condición social, edad, educación, expectativa de vida, etc. de la víctima, para que el correcto concepto de reparación integral no derive hacia un enriquecimiento sin causa. En la especie, a fin de valorar el daño moral padecido por el actor, no puede dejar de meritarse los padecimientos físicos y espirituales que debió sufrir al lesionarse -ver dictamen médico glosado en autos- viéndose severamente afectado, debiendo ser asistido y someterse a un tratamiento de recuperación, con la consiguiente angustia y zozobra que dicha situación ha de haber generado. Lo dicho me lleva a concluir que el daño moral a causa de las lesiones provocadas en el reclamante -Emanuel Norberto Monsalva- aparece nítidamente configurado en autos, correspondiendo fijar como indemnización, por este concepto, la suma de pesos sesenta y cinco mil (\$ 65.000) para resarcir este menoscabo, porque -según creo- dicho importe condensa íntegramente los padecimientos que el accidente debió haberle acarreado. (arts. 1078 del Código Civil). XII- En cuanto a los gastos de atención médica, curación, farmacia, de traslado y gastos futuros, el criterio predominante establece que los gastos efectuados -y a realizarse- como consecuencia de las lesiones padecidas se presumen inevitables, y no necesitan ser objeto de comprobación directa, bastando al efecto que se traigan al proceso referencias o indicios que hagan formar la convicción acerca de la razonabilidad del reclamo. En la misma línea se afirmó que: "estando acreditada la asistencia médica prestada a raíz de un accidente, es procedente el reclamo de la víctima por este rubro y cabe incluir una suma en concepto de gastos de farmacia, si la naturaleza de las lesiones sufridas hace presumir que existieron, aunque no se hallan acompañado los comprobantes respectivos o no se hubieran autenticado (Conf. SCBA, Causa Ac. 26176, 7/8/79 "Falicoff C/ Gonzalez", esta Sala Causa 2695 16/6/81). Siendo así, es que propongo establecer por este rubro la suma de pesos dos mil (\$ 2.000) guarismo destinado a resarcir la totalidad del ítem, porque condensa prudentemente el razonable nivel de las erogaciones vinculadas causalmente con las lesiones sufridas y sus secuelas (arts. 165 y 384 del C.P.C.c.). XIII- Tocante a la "Depreciación venal del motovehículo" y a la "privación de uso" reclamados, es dable remarcar que el perito ingeniero Jorge Osvaldo Firpo, concluyó que no le resultó factible determinar los daños sufridos por la motocicleta Yamaha del actor. De modo que ante tal imposibilidad no pudo inferir que la misma haya sufrido desvalorización, sobre todo cuando del presupuesto adjuntado no surge que hubiera presentado deformaciones estructurales, indicándose que todas las piezas afectadas fueron recambiadas por repuestos originales de la marca. (v. 154/157 del Código Procesal). Por el mismo motivo el experto manifestó que tampoco pudo establecer la entidad de las reparaciones que debieron realizarse en la motocicleta del actor y, por lo tanto, no pudo estimar el tiempo de duración de las mismas. (arts. 382 y 474 del C.P.C.c.). En este marco, y no contando con otros mecanismos que habiliten a justipreciar el alcance de dichos detrimentos, estimo que la indemnización pretendida por estos conceptos debe ser desestimada. XIV- Los fundamentos que he desarrollado hasta este punto me han persuadido acerca de que el pronunciamiento impugnado habrá de ser parcialmente revocado con los alcances establecidos en los considerandos precedentes. Haciendo lugar a la demanda promovida por Emanuel Norberto Monsalva contra Rosalino Viñales Martínez y "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A." -en la medida del seguro contratado-, condenando a estos últimos a pagar al actor, dentro de los diez días de quedar firme la presente, la suma de pesos doscientos treinta y siete mil (\$ 237.000); con mas los accesorios que se calcularán, desde la fecha del hecho y hasta fecha de la presente sentencia, aplicando un interés puro del 6% anual (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.N.). De allí en más y hasta su efectivo pago, resultará aplicable la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días en que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. (art. 622 del Cód. Civil s. Ley 340 y modif., arts 768 inc. c, 772 y 1748 del C.C.yC.N.).(S.C.B.A., C. 119.176, 15 de Junio de 2016, in re "Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén.Daños y perjuicios " y doctrina del precedente C. 101.774 "Ponce" del 21/X/2009). Todo ello conforme lo decido por el Tribunal Superior provincial en los precedentes C. 120.536 del 18/IV/2018 "Vera" y C. 121.134 del 3/V/2019 "Nidera". Manteniendo el rechazo de la acción promovida por Rafael Edgar Monsalva. Proponiendo que las costas sean impuestas conforme al siguiente detalle: 1) en ambas instancias y por la acción que prospera a los demandados vencidos; y 2) por el rechazo de la demanda entablada por Rafael Edgar Monsalva, las costas de alzada deben imponerse al accionante vencido. (art. 68 y 274 del C.P.C.c.). Difiriendo la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad. En consecuencia, VOTO POR LA NEGATIVA.- A la primera cuestión, el Dr. Luis Adalberto Conti dijo que por compartir los fundamentos vertidos VOTA EN IGUAL SENTIDO.- A la segunda cuestión el Dr. Guillermo F. Rabino dijo: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar el rechazo de la acción entablada por Rafael Edgar Monsalva contra Rosalino Viñales Martínez y contra "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A.". Asimismo debe revocarse, parcialmente, la apelada sentencia de fs. 265/269, haciendo lugar a la demanda promovida por Emanuel Norberto Monsalva contra Rosalino Viñales Martínez y "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A." -en la medida del seguro

contratado-, condenando a los accionados a abonar al actor, dentro del término de diez de quedar firme la presente, la suma de pesos doscientos treinta y siete mil (\$ 237.000), con mas los accesorios que se calcularán, desde la fecha del hecho y hasta la de la presente sentencia, aplicando un interés puro del 6% anual (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.N.). De allí en más y hasta su efectivo pago, resultará aplicable la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días en que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. (art. 622 del Cód. Civil s. Ley 340 y modif., arts 768 inc. c, 772 y 1748 del C.C.yC.N.).(S.C.B.A., C. 119.176, 15 de Junio de 2016, in re "Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén.Daños y perjuicios" y doctrina del precedente C. 101.774 "Ponce" del 21/X/2009). Todo ello conforme lo decido por el Tribunal Superior provincial en los precedentes C. 120.536 del 18/IV/2018 "Vera" y C. 121.134 del 3/V/2019 "Nidera". Imponiendo las costas conforme al siguiente detalle: 1) en ambas instancias y por la acción que prospera, a los demandados vencidos; y 2) por el rechazo de la demanda entablada por Rafael Edgar Monsalva, las costas de alzada deben ser soportadas por el accionante vencido. (art. 68 y 274 del C.P.C.C.). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta la oportunidad en que se practiquen las correspondientes determinaciones en la instancia de origen. ASI LO VOTO.- A la segunda cuestión el Dr. Luis A. Conti expresó que VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo, firmando para constancia los Señores Jueces, ante mí.-

SENTENCIA Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo celebrado se dejó establecido: 1°) Que la sentencia de fs. 265/269 debe revocarse parcialmente.- 2°) Que las costas se impondrán de la siguiente manera: 1) en ambas instancias y por la acción que prospera, a los demandados vencidos; y 2) por el rechazo de la demanda entablada por Rafael Edgar Monsalva, las costas de alzada deben imponerse al accionante vencido. (art. 68 y 274 del C.P.C.C.).

POR ELLO: Y fundamentos consignados en el acuerdo, se modifica parcialmente la sentencia apelada de fs. 265/269, haciendo lugar a la demanda promovida por Emanuel Norberto Monsalva contra Rosalino Viñales Martínez y "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A." -en la medida del seguro contratado-, condenando a los accionados a abonar al actor, dentro del término de diez de quedar firme la presente, la suma de pesos doscientos treinta y siete mil (\$ 237.000), con mas los accesorios que se calcularán, desde la fecha del hecho y hasta fecha de la presente sentencia, aplicando un interés puro del 6% anual (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.N.). De allí en más y hasta su efectivo pago, resultará aplicable la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días en que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. (art. 622 del Cód. Civil s. Ley 340 y modif., arts 768 inc. c, 772 y 1748 del C.C.yC.N.).(S.C.B.A., C. 119.176, 15 de Junio de 2016, in re "Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén.Daños y perjuicios" y doctrina del precedente C. 101.774 "Ponce" del 21/X/2009). Todo ello conforme lo decido por el Tribunal Superior provincial en los precedentes C. 120.536 del 18/IV/2018 "Vera" y C. 121.134 del 3/V/2019 "Nidera". Confirmando el rechazo de la acción entablada por Rafael Edgar Monsalva contra Rosalino Viñales Martínez y contra "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A.". Imponiendo las costas conforme al siguiente detalle: 1) en ambas instancias y por la acción que prospera, a los demandados vencidos; y 2) por el rechazo de la demanda entablada por Rafael Edgar Monsalva -que se mantiene-, las costas de alzada deben imponerse al accionante vencido. (art. 68 y 274 del C.P.C.C.). Propicio diferir la consideración de los honorarios hasta la oportunidad prevista al tratar la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese, a cuyo fin, encontrándose incluida la presente dentro de la excepción contenida en la primera parte del segundo párrafo del artículo 1 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos", aprobado por la Suprema Corte de Justicia mediante Acordada N° 3845, confecciónese la cédula de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del referido Protocolo, con transcripción de lo aquí dispuesto. Consentida o ejecutoriada la presente devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.

037668E