

Danos Y Perjuicios Accidente Escalera Mecanica Responsabilidad De La Provincia Provincia De Salta Riesgo O Vicio De La Cosa Cosas Inertes

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 12 de diciembre de 2019

Vistos los autos: ?Bergerot, Ana María c/ Salta, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, de los que Resulta: I) A fs. 38/45 se presenta Ana María Bergerot e inicia demanda de daños y perjuicios contra la Provincia de Salta, Brian G. Eizikovits y Sergio G. Tosolini. Relata que el 1° de julio de 2003, a las 18.30 horas, en ocasión de ascender -a raíz de la invitación de una promotora- a un camión que estaba estacionado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires destinado a hacer publicidad turística de la Provincia de Salta, se cayó de la escalera metálica -sin barandas- por la que se accedía al vehículo, desde una altura de 1,50, metros aproximadamente. Explica que primero subió la promotora y que ella la siguió, cuando la primera llegó al camión se dio vuelta repentinamente para hacerle un comentario, y ello hizo que tuviera que detener su ascenso ?bruscamente? con la posterior pérdida del equilibrio al no tener una ?baranda? a la que asirse. Añade que cayó ?pesadamente? a la vereda golpeándose su lateral derecho (cabeza, hombro y costillas). Aduce que como consecuencia del accidente, se le produjo un traumatismo encéfalo craneano con pérdida de conocimiento durante unos veinte minutos y diversos politraumatismos, por lo que debió ser trasladada en ambulancia hasta el Hospital General de Agudos ?Dr. Cosme Argerich?, donde procedieron a suturarle la herida contuso cortante - que presentaba en la región temporoparietal derecha y se hicieron consultas con distintos especialistas en Cirugía, Neurología y Traumatología. Agrega que también le realizaron varias radiografías y una tomografía axial computada de cerebro que dio como resultado que tenía una fractura de clavícula derecha desplazada y fractura de quinta costilla derecha, por lo que se le hizo un vendaje con yeso en ocho sobre la espalda para inmovilizarla y quedó internada en el referido nosocomio. Al día siguiente, continúa, siguieron los vómitos y dolores en hemitórax y hombro derecho, por lo que fue derivada a la Clínica OSPLAD en la que permaneció hasta las 19.00 horas; a partir de allí en que le dieron el alta con la indicación de hacer reposo y seguir los controles pertinentes con distintos especialistas. A fs. 39 vta./40 describe los diversos dolores y limitaciones que padece para ejercer la docencia y realizar otras actividades; y estima que las secuelas del accidente le produjeron una incapacidad física parcial y permanente del 25% de la total obrera y un daño psíquico del 10%. Manifiesta que atribuye responsabilidad al codemandado Eizikovits en su condición de propietario del vehículo y a Tosolini con quien aquel constituyó la sociedad de hecho que giraba bajo el nombre de fantasía ?Headgroup?, y daba los servicios de publicidad del Estado local. En cuanto a la Provincia de Salta, funda la responsabilidad que le atribuye, en el hecho de que el camión se encontraba a su servicio y se beneficiaba con su explotación. Reclama el resarcimiento por incapacidad sobreviniente, daño psíquico, gastos médicos, gastos de traslado y daño moral. Funda su pretensión en los artículos 1078 y 1113 del Código Civil. Ofrece prueba a fs. 33/37. Pide que se haga lugar a la demanda, con intereses y costas. II) A fs. 50/51 dictaminó el señor Procurador Fiscal subrogante, y sobre la base de esa opinión, a fs. 52 este Tribunal declaró su competencia originaria para entender en la presente causa. III) A fs. 73/78 se presenta Brian G. Eizikovits, contesta la demanda y niega que los hechos hubiesen ocurrido según el relato hecho en la demanda. Sostiene que la actora subió al acoplado por su propia iniciativa, sin intervención de ninguna promotora y que desde allí sufrió un desmayo por razones que le son desconocidas, extremo que produjo su caída. Alega que la escalera de .acceso no era una cosa riesgosa en los términos del artículo 1113 del- Código Civil entonces vigente; tenía un ancho de 0,90 m, no estaba deteriorada, sus escalones no estaban húmedos y no presentaba características que la hicieran insegura. Sostiene además que la falta de barandas a sus costados tampoco la convertía en una cosa riesgosa dado su ancho, y que el hecho de tenerlas no hubiese modificado la seguridad de la cosa. Subsidiariamente alega que ha mediado culpa de la víctima. Reitera que la caída de la actora fue desde el acoplado y por su propia negligencia ?en el manejo del cuerpo? o por ?una circunstancia azarosa de su salud?, que lo exime de toda responsabilidad (fs. 75). Añade que el acoplado estacionado tampoco genera riesgo alguno para terceros, ya que es una cosa inerte. Impugna los rubros y la indemnización solicitada. Denuncia que el camión estaba asegurado por Sergio Tosolini en Berkley International Seguros S.A. Ofrece prueba y pide que se rechace la demanda, con costas. IV) A fs. 136 se declara la rebeldía del señor Sergio Tosolini, en los términos del artículo 59 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. V) A fs. 214/222 se presenta la Provincia de Salta, contesta la demanda y niega también los hechos invocados. Atribuye los hechos y la forma en que acaecieron a la culpa de la víctima por la que no debe responder. Sostiene al efecto que la edad avanzada de la actora y las ?restricciones? en su visión lo llevan a afirmar que probablemente se cayó por un desmayo o ?por pérdida momentánea de su equilibrio y control físico?. Aduce que una escalera es una cosa inerte, incapaz por si misma de producir un daño, por lo que no la considera ?riesgosa? por su naturaleza. Cita jurisprudencia de este Tribunal en apoyo de su postura, y arguye que la caída se habría producido, igual aun cuando la escalera

hubiese tenido baranda. Añade que este tipo de escaleras -comunes en estructuras fijas destinadas a exposiciones o eventos similares- están diseñadas para permitir el ascenso y descenso de grupos de personas por ambos extremos, de manera continua y simultánea, sin riesgo para personas en condiciones físicas normales (fs. 217 vta.). Destaca que del relato de la propia actora se puede inferir que se desplazó por el borde de la escalera, lo que fue una grave imprudencia de su parte y la asunción voluntaria de un riesgo previsible. En lo que respecta a la responsabilidad que se le atribuye al Estado provincial esgrime que el camión no estaba- bajo su guarda en la medida en que no tenía sobre el vehículo ningún poder de vigilancia o de contralor, el que era ejercido por los otros codemandados. Impugna los montos reclamados y los rubros que lo integran. Solicita la citación en garantía de la aseguradora, ?Berkley International Seguros S.A.?. Ofrece prueba y pide que se rechace la demanda, con costas. VI) A fs. 223 se citó en garantía, en los términos del artículo 118 de la ley 17.418, a Berkley International Seguros S.A. VII) A fs. 263/267 Berkley International Seguros S.A. contesta la citación en garantía y opone excepción de falta de legitimación pasiva. Señala que firmó un contrato de seguro con Tosolini, mediante la póliza n° ..., que se emitió desde el 6 de abril hasta el 6 de mayo de 2003 por lo que no estaba vigente a la fecha del hecho por el que se demanda. Asimismo, invoca la caducidad de la cobertura por falta de pago de la prima correspondiente el 30 de abril de 2003. Aclara que por lo demás la póliza en cuestión era de un automotor, por lo que no cubría el siniestro que se describe en la demanda que se produce ?con un tráiler detenido por un evento publicitario?. A ese fin debió contratarse un seguro que cubriese los accidentes en eventos comerciales y/o publicitarios. En subsidio, adhiere a la contestación de demanda de Eizikovits. A fs. 276 y 278/280 Eizikovits y la Provincia de Salta contestan la excepción planteada y piden su rechazo por las razones que allí exponen, y a fs. 283 el Tribunal difirió su consideración para el momento de dictar sentencia. I) A fs. 579/580 dictamina la señora Procuradora Fiscal subrogante en virtud de la vista que se le corrió a fs. 577. Considerando: 1°) Que frente al prolongado trámite al que ha dado lugar la sustanciación de este proceso, evidentes razones de economía procesal como las señaladas en los precedentes ?Punte? y ?Cohén? (Fallos: 329:809 y 2088), así como la adecuada preservación de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso que asisten a las partes, en cuanto comprenden la necesidad de obtener una decisión judicial que ponga fin a la controversia (conf. ?Barry, María Elena?, Fallos: 319:2151 y sus citas), llevan a dejar de lado en el sub lite el nuevo contorno del concepto de causa civil definido por esta Corte en la causa ?Barreto? (Fallos: 329:759), y, en consecuencia, a mantener la competencia originaria para dictar sentencia definitiva (Fallos: 330:563; 334:376, 1821 y causas CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, sentencia del 20 de diciembre de 2011; y CSJ 259/1998 (34-M)/CS1 ?Meza, Dora c/ Corrientes, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, sentencia del 14 de julio de 2015, entre otros). 2°) Que corresponde resolver la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Berkley International Seguros S.A. Del peritaje contable realizado a fs. 521/523, 544/547 y 552, se desprende que el codemandado Tosolini suscribió con Berkley International Seguros S.A. un contrato de seguro póliza de automotores ..., modelo acoplado: 1994/Tipo Acoplado -chasis ..., patente: ...- uso del vehículo: comercial, vigente desde el 6 de abril de 2003 hasta el 6 de mayo de 2003 y que de acuerdo a la RG 21600 de la S.S.N. la vigencia de esta operación comenzaría a partir de la fecha de pago total o parcial del premio facturado y nunca antes del 6 de abril de 2003 (fs. 243). El experto explica que la fecha de emisión de la póliza fue el 23 de marzo de 2003 y que se trataba de la póliza básica de seguro obligatorio de responsabilidad civil ?decreto 2254/92-. Responsabilidad limitada a \$ 5.000.000 a terceros no transportados y ?que la cobertura del seguro de responsabilidad civil solo se aplicará en exceso de las prestaciones que satisfacen por el seguro obligatorio quedando aclarado que ambas coberturas y prestaciones no se acumulan?. Asimismo indicó ?que no he tenido documentación a la vista relacionada con pago de primas?, por lo que no podía informar si se había pagado la correspondiente a la póliza en cuestión, con vencimiento el 16 de abril de 2003 de la cuota n° 1. Añadió que tampoco se le suministró documentación relacionada con la denuncia del accidente, o elementos que le permitiesen tener por acreditadas reservas para cubrir el siniestro en cuestión. . En otro orden de ideas, a fs. 544/547 y 552 indicó que el monto ingresado a la aseguradora el 30 de abril de 2003 de \$ 39,73 no correspondía a un pago, sino a un endoso por anulación del sistema (v. impugnaciones fs. 525 y 549). 3°) Que en tales condiciones corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Berkley International Seguros S.A., ya que ha quedado demostrada la anulación por falta de pago de las primas del seguro con anterioridad al hecho motivo de estas actuaciones (fs. 544). En consecuencia no cabe hacer extensiva a la aseguradora la condena que se persigue (v. cláusula 25 de la póliza, fs. 248 vta./249 y arg. Fallos: 322:653 y 327:3966). 4°) Que se ha acreditado en el expediente que Ana María Bergerot se cayó el día 1° de julio de 2003 al subir a un tráiler en el que se realizaba propaganda turística de la Provincia de Salta. Dicho ascenso se realizó por una escalera de metal sin barandas, con seis escalones de un ancho aproximado de 0,90 m a 1 m; y la caída se produjo desde una altura aproximada de 1,20 m a 1,50 m, como consecuencia de la cual la actora se golpeó el lado derecho de su cuerpo, sufrió un traumatismo encéfalo-craneano, fractura de la clavícula derecha y fractura costal en la 5ta. derecha (fs. 15, 16, 311/313, 314/315, 330/333, 347, 359, 360 y 423/426). También se encuentra probado que fue derivada al Hospital General de Agudos

?Dr. Cosme Argerich? y luego a OSPLAD (fs. 347/353 y 358/365). Asimismo se ha acreditado que Bergerot trabajaba como profesora de matemáticas y Directora de Estudios en el Nivel Medio del Instituto Cabrini, actividad que suspendió desde el 2 de julio hasta el 1° de agosto de 2003 (licencia por enfermedad, artículo 70 B -afecciones por largo tratamiento-; fs. 339 y 139/140 del legajo de la actora que corre por cuerda). Con motivo del hecho en cuestión a la actora le quedó una incapacidad del 19%, conclusión a la que llegó el perito médico designado en autos y que mantuvo al contestar las impugnaciones (fs. 423/426, 462/463 y 472). Cabe indicar que todas las partes reconocen la existencia del accidente, y las circunstancias de lugar y tiempo en que se produjo. Por lo que, frente a las distintas imputaciones que se realizan, corresponde al Tribunal dilucidar -sobre la base de las circunstancias tácticas acreditadas y las normas jurídicas aplicables- a quién o a quiénes se debe atribuir esa responsabilidad (Fallos: 316:912 y causa ?Meza, Dora?, Fallos: 338:652, considerando 8°). 5°) Que al efecto resulta relevante la declaración del testigo Kassis que describió cómo acaecieron los hechos el 1° de julio de 2013 (fs. 330/333). En esa oportunidad manifestó que estaba en un bar ubicado sobre la Avenida Corrientes y, frente a él, del lado de la calle, observó un tráiler con publicidad de la Provincia de Salta y unas promotoras vestidas con poncho y sombrero que invitaban a los transeúntes a subir. Puso de resalto que a él lo habían invitado unos minutos antes, pero que había rechazado la propuesta para ingresar al café. Señaló a continuación, que vio a una persona que subía detrás de una de las promotoras, que cayó hacia su lado derecho sobre la vereda y ?que parecía que se intentaba agarrar de algo?. Aclaró que no cayó ?desplomándose en la escalera?, sino que era ?como si alguien la hubiese empujado? (v. fs. 330/331, respuesta segunda). Enseguida, dijo, apareció gente para auxiliar a la señora que estaba tirada en el piso y que permaneció en ese lugar por un largo rato, ya que él se quedó allí durante más de diez minutos. Algunos comentaron que la escalera no tenía baranda, lo que él también observó, que se comentó que la actora podría haberse enganchado con el taco del zapato en el escalón y que una persona refirió que podría haber sido también el poncho de la señorita que la acompañaba adelante que le hubiera ?molestado? la visión para ascender, aunque eran solo conjeturas que se hacían en aquel momento (v. fs. 331, respuesta segunda). Expuso más adelante, que la escalera era de metal y que tenía de alto .aproximadamente un metro y medio desde el piso del tráiler hasta la vereda, con un ancho de un metro que ocupaba todo el acceso del vehículo. Advirtió que ?era más bien una escalerita? de seis o siete escalones, que ?era bastante empinada? y ?con bastante inclinación? (v. fs. 331, respuesta segunda). Afirmó que la caída fue importante desde la parte superior de la escalera y de costado, por lo que la actora cayó del lado derecho y, según se comentaba, se había golpeado la cabeza sangraba y . estaba inconsciente. . Añadió en esa oportunidad que una señora gritaba que llamaran una ambulancia, que él regresó al bar y que la policía apareció pasados unos diez minutos (v. fs. 331, respuesta segunda). Reiteró que por su ubicación en el bar ?tenía vista directa a la escalera?, que vio a la actora por primera vez cuando ya estaba arriba, que el hecho, sucedió en el invierno, aproximadamente a las seis de la tarde y que recuerda que hacía mucho frío y no llovía (fs. 332). 6°) Que a fs. 311/313 declaró en forma coincidente el testigo Aranda. Dijo que había un camión que promocionaba a la Provincia de Salta, con una escalera de metal que ?no tenía más de un metro de ancho, y cinco escalones de alto, y que recuerda que tampoco tenía baranda?. Expuso que él estaba en su puesto de diarios a unos seis metros del vehículo, y que primero vio subir una promotora y luego a una señora que ?va ascendiendo?, que se cae sobre su lado derecho y queda en el piso aparentemente desmayada y que permaneció allí durante veinte minutos o media hora (fs. 311/312, respuestas segunda y quinta). Fue preguntado también sobre si sabía el motivo que ocasionó la caída y contestó que no pudo ver si se había resbalado o tropezado con algo. Expuso que la escalera era de metal, que cuando cayó estaba en el tercer o cuarto escalón (no tenía más de seis) y que la altura era de un metro o de un metro veinte centímetros (fs. 312, repregunta, respuestas primera y segunda). 7°) Que a fs. 314/315 obra la declaración del agente de la Policía Federal que intervino en el hecho. Dijo que lo llamaron porque había una persona caída en el piso con un corte en la cabeza, que pidió ayuda al SAME, tomó sus datos y le avisó a un familiar (fs. 314, respuesta segunda). Señaló que un transeúnte le informó del accidente y que cuando llegó al lugar, pasados dos minutos, la señora le manifestó que se había caído de la escalera. Con referencia a la escalera en cuestión indicó que recordaba que salía de la explanada del camión, que tenía aproximadamente un metro de alto y que la actora cayó al pie de la misma, ?a la altura del último escalón desde abajo? (fs. 314/315, respuesta tercera y repregunta, respuesta primera). También puntualizó que el camión hacía publicidad de una provincia y que las promotoras no solo ?asistían? a la gente que estaba arriba, sino que también estaban en la escalera y abajo; cuando una persona pasaba la invitaban a subir al vehículo y ?le daban más explicaciones? (fs. 314, respuesta octava). 8°) Que las declaraciones de los testigos son concordantes acerca de las características y el riesgo que se le pretende atribuir a la escalera de acceso, lo que además se desprende de las fotografías obrantes a fs. 15 y 16. Estas revelan que el vehículo tenía dos escaleras de acceso en ambos extremos de iguales características, sin barandas, con seis escalones de metal cada una. Incluso, en una de ellas se observa a una persona que al descender se apoya sobre uno de los laterales del camión para sostenerse. Asimismo en la historia clínica correspondiente al Hospital General de Agudos ?Dr. Cosme Argerich? se deja asentado que la caída fue desde una escalera y de una altura de 1,5 m (fs. 347, 359, 360). Por su parte el codemandado Eizikovits, titular del vehículo sobre el que se apoyaba la

escalera, corrobora esos extremos al afirmar que la altura en cuestión era de 1,20 m (fs. 74 vta.). 9°) Que la actora afirma en el relato de los hechos que perdió el equilibrio como consecuencia de que al ascender por la escalera se tuvo que detener, debido a que la promotora que iba adelante se dio vuelta para comentarle algo, lo que la llevó a intentar agarrarse pero nada había que le permitiese asegurarse (fs. 408 vta.); y en este sentido el perito médico legista manifestó, con relación al origen de las lesiones, que ¿se ven como verosímiles los orígenes argumentados en la demanda de los menoscabos reclamados que la actora refiere y se observan? (fs. 423/426). Consecuentemente, se debe tener por acreditado, como ya quedó expuesto en el considerando 4°, que la actora se cayó de una escalera de metal sin barandas y se proyectó contra el piso desde una altura -medida desde el suelo- de 1,20 o 1,50 metros, sufriendo diversas lesiones. 10) Que el daño que motivó el presente reclamo, ha sido atribuido por la demandante al riesgo o vicio de la cosa; por lo que corresponde determinar si la escalera sin barandas, a pesar de ser una cosa inerte, era o no riesgosa o viciosa. Resulta, pues, de aplicación lo dispuesto por el artículo 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en cuanto atribuye la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido (Fallos: 314:1505). 11) Que a idéntica conclusión se arriba al examinar el derecho de fondo. Cuando la víctima ha sufrido daños que imputa al riesgo o vicio de la cosa, a ella incumbe demostrar la existencia del riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno u otro y el perjuicio, esto es, el damnificado debe probar que la cosa jugó un papel causal, acreditando -cuando se trata de cosas inertes- la posición o el comportamiento anormales de la cosa o su vicio, pues en el contexto del 2° párrafo, última parte, del artículo 1113 del Código Civil, son tales circunstancias las que dan origen a la responsabilidad del dueño o guardián, quien podrá eximirse total o parcialmente de esta, acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (Fallos: 314:1505, considerando 6°). En otras palabras, el carácter inerte de la cosa no obsta la aplicación del artículo 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil [actual 1757 del Código Civil y Comercial] toda vez que la causa constitutiva de la relación fue el hecho dañoso ocurrido con anterioridad a la puesta en vigencia de la ley 26.994 (su artículo 7° fue modificado por el artículo 1° de la ley 27.077), pero recaerá en la víctima la carga de la prueba de la incidencia de la cosa inerte. 12) Que en el precedente de Fallos: 314:1505, la Corte examinó la problemática planteada por la producción de siniestros mediante la intervención de cosas inertes y si correspondía indemnizar los daños y perjuicios que reclamaba el copiloto de un avión en calidad de empleado público de la provincia demandada, que cuando cumplía dichas funciones y al descender de la aeronave, cayó desde el primer escalón de la escalerilla. En esa ocasión, el Tribunal sostuvo en el considerando 6° que ¿aun cuando se considere que la idea de culpa está ausente en la atribución de responsabilidad al dueño o guardián de la cosa, de ello no se sigue sin más que pueda presumirse su riesgo o vicio, ni que fuera apta para repotenciar, recrear o aumentar la posibilidad de daño, máxime si no se ha tenido una participación activa en su producción. Ello es particularmente aplicable al supuesto de cosas inertes - como lo es, en el caso, la escalerilla del avión- pues la probabilidad de intervención causal de la cosa es menor que si se tratase de cosas en movimiento?. En esa oportunidad la Corte estableció que ¿aunque los conceptos de riesgo y vicio no son asimilables, pues el primero supone la eventualidad posible de que una cosa llegue a causar daño y el segundo un defecto de fabricación o funcionamiento que la hace impropia para su destino normal, en el supuesto de que no concurrieran causales de exoneración de responsabilidad la acreditación de una de ellas bastaría para determinar la admisibilidad de las indemnizaciones reclamadas (artículo 1113, 2° párrafo, última parte del Código Civil)?. Concluyó así que, como ya se expuso en el considerando 11 precedente, pesa sobre la víctima la carga de acreditar que la cosa jugó un papel causal, probando -en el supuesto de cosas inertes- la posición o el comportamiento anormales de la cosa o su vicio. 13) Que en Fallos: 315:2834, la Corte tuvo que analizar el daño que sufrió el actor al arrojarse desde una plataforma con trampolín y dejó establecido en el considerando 7° que en ese caso ¿la cosa cuya utilización determinó el accidente sufrido por el actor -pese a su carácter inerte- se presenta claramente como riesgosa y aun viciosa, en relación con el uso al cual estaba destinada?; e indicó que ¿si la cosa inerte tiene participación activa en la producción del daño sufrido por quien la utiliza (p. ej. piso anormalmente resbaladizo, acera deteriorada o con pozos) nada excluye la responsabilidad legalmente atribuida al dueño o al guardián?. 14) Que en el caso la actora ha aportado los elementos que autorizan a tener por establecida la existencia del riesgo de la cosa y la relación de causalidad entre este y el perjuicio, y ha logrado en consecuencia formar la convicción necesaria al respecto (artículo 386, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -arg. Fallos: 314:1505; arg. causa ¿Meza, Dora?- Fallos: 338:652-, y fs. 36/36 vta., 416 y 431/432). 15) Que, en efecto, la damnificada ha probado que la cosa jugó un rol causal adecuado y ha acreditado la posición o el comportamiento anormal de la cosa inerte, por lo que en el contexto del artículo 1113, segundo párrafo, del Código Civil, son tales circunstancias las que dan origen a la responsabilidad que se determinará. La actora probó que la cosa cuya utilización determinó el accidente -pese a su carácter inerte, la escalera- se presenta claramente como riesgosa, en relación con el uso para al cual estaba destinada. La demandante no solo ha acreditado que se cayó de la escalera que no tenía barandas de prevención, reconocido por las partes, y corroborado por dos testigos y las fotografías que se acompañan a fs. 14, 15 y 16, sino que también ha probado con la declaración de uno de los testigos presenciales del hecho, Gabriel Kassis, que la cosa, debido a su anormalidad, fue el instrumento

del daño, dado que la ausencia de barandas de seguridad la convirtió por sí en riesgosa en relación con el uso para el que estaba destinada para el ascenso y descenso del público. Es precisamente la falta de barandas, lo que da origen a la responsabilidad, ya que coloca a la persona que la utiliza en un estado de absoluta indefensión ante una pérdida de equilibrio y su posterior caída -como sucedió en el caso-, dado que le impidió la posibilidad de realizar alguna maniobra defensiva y asirse a un pasamanos para sostenerse con seguridad y así evitar o moderar el hecho en el que sustenta su reclamo. La caída de la, actora por el lado derecho de la escalera y desde una altura muy considerable, ya que si bien los testigos declararon que fue desde un metro veinte o un metro cincuenta, esta referencia es si se cuenta, como ya se dijo, desde los pies, pero tomando en consideración la altura de la persona de 1,63 metros (fs. 423 vta.), la cabeza golpeó desde una altura de un metro más, es decir de 2,63 m sin tener nada para contener el impacto del cuerpo sobre la vereda, por lo que fue este mucho mayor que si hubiera estado colocada una baranda como medida de seguridad, tal como lo comprueban las lesiones graves que sufrió (traumatismo encéfalo-craneano, fractura de clavícula derecha y fractura costal en 5ta. derecha). Todo lo expuesto permite afirmar que la ausencia de baranda tuvo un papel causal en el daño que sufrió la víctima, ya que dicha falta importó un factor de riesgo que actuó como un elemento determinante del efecto dañoso al no evitar el desplazamiento en caída libre de la señora Bergerot y causándole las lesiones por las que reclama. Fue la cosa en sí misma y la ausencia de un elemento de seguridad tan elemental como una baranda la que actuó como un factor causal en el peligro y riesgo de la cosa, y generó la producción del daño (arg. Fallos: 305:718, disidencia de los jueces Gabrielli y Guastavino; 318:230); ya que la cosa cuya utilización determinó el accidente sufrido por la actora -pese a su carácter inerte- se presentaba claramente como riesgosa, en relación con el uso al cual estaba destinada (Fallos: 315:2834).

16) Que cabe también señalar que los dueños y guardianes debieron obrar con pleno conocimiento de las cosas y prever las posibles consecuencias dañosas que los medios desplegados para un fin podían irrogar a terceros, ya que es dable observar que las circunstancias que determinaron el suceso en cuestión hubiesen podido ser evitadas si se hubiese observado un comportamiento adecuado, pues la responsabilidad surge de la adecuada valoración del reproche de las conductas en orden a la previsibilidad de las consecuencias (Fallos: 311:1227; 318:230). En ese contexto no es forzado afirmar que el ascenso y descenso de personas por esa escalera, en un tráiler instalado en la Avenida Corrientes de permanente afluencia de público, exigía, en el orden natural de las cosas, colocar barandas de contención a fin de evitar los riesgos previsibles en el contexto antedicho.

17) Que mal pueden alegar los codemandados que la falta de barandas no tornó a la cosa en riesgosa en virtud del ancho de sus escalones de 90 cm, que la colocación de una baranda ¿no hubiera afianzado el nivel de seguridad de la misma? o que ¿este tipo de escaleras -comunes en estructuras fijas destinadas a exposiciones o eventos similares- están diseñadas para permitir el ascenso y descenso de personas por ambos extremos de manera continua y simultánea? (fs. 75 y 217 vta.), dado que la forma en que ocurrió el accidente de Bergerot y las lesiones que padeció demuestran lo contrario. La cosa debió ser suministrada por los codemandados en forma tal que, utilizada en condiciones previsibles o normales de uso, no presentase peligro para la integridad física de los transeúntes que eran invitados a subir por ella para acceder al camión de propaganda (v. que en las fotos de fs. 16 hay niños jugando en ella).

18) Que todo lo antedicho hace inequívocamente aplicable al caso lo dispuesto por el artículo 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil, que hace responsable a los dueños y guardianes salvo que la relación de causalidad quede interrumpida por la culpa de la víctima o de un tercero por el cual aquellos no deben responder (Fallos: 315:2834). Esa conducta de la víctima con aptitud para cortar el nexo de causalidad entre el hecho producido y el perjuicio a que alude la norma citada, debe aparecer como la única causa del daño, o en función de la posible eficiencia causal que tuviese su culpa en conjunción con el ¿riesgo creado?, dado que los responsables solo podrán eximirse ¿total o parcialmente? de responsabilidad acreditando aquella o la culpa de un tercero por quien no debe responder (Fallos: 308:2625). En el caso no se ha acreditado ese extremo, que se basó, según las alegaciones de los codemandados en el hecho de que la actora habría sufrido un desmayo y que esa sería la eficiencia causal del daño producido. Ningún elemento de prueba han aportado que permita llegar a esa conclusión, a tal punto que ni siquiera han ofrecido la declaración de testigos que abonaran su tesis. Nada difícil era ello si se repara en que podrían haber citado a las promotoras que participaban ese día en la actividad publicitaria y que tuvieron contacto con la actora invitándola a subir al tráiler y acompañándola. Frente a ello no es posible enunciar presunciones acerca de la culpa de la víctima que no se apoyen debidamente en las constancias de la causa (Fallos: 324:1344; 325:924), ni se ajusten a las pautas del curso natural y ordinario de las cosas, como derivación propia de la regla de la sana crítica (Fallos: 316:247; 321:1596). Máxime cuando como sucede en el caso la autoridad pública -Provincia de Salta- suscitó la confianza de los transeúntes existentes en el lugar; quienes con fines de interés y conocimiento se comportaban de un modo afín con las circunstancias (artículo 902, Código Civil), lo que impide efectuarle a la actora reproche alguno al respecto.

19) Que en cuanto a la teoría de la aceptación del riesgo que invoca la provincia demandada a fs. 218/218 vta. para sostener una conclusión diferente, no es valedera. Por lo pronto, esta Corte ha señalado en Fallos: 315:2834 que esta teoría ¿ha sido sostenida especialmente en el marco de las competiciones deportivas -carreras de automóviles o de caballos (Corte de Casación francesa, sala civil, 8/10/75, Dalloz 1975.I.R.247; 8/9/76,

Dalloz 1977 I.R.79)- o de imprudente asunción de riesgos de otra índole -aceptación de ser transportado por un conductor alcoholizado o carente de permiso para conducir, o negativa de colocarse el cinturón de seguridad (Corte de Casación francesa, sala criminal, 4/5/76, Gazette du Palais, 1976.2.sommaires.221; Corte de París, 24/11/82, Gazette du Palais, 1983.1.sommaires.41; Tribunal de Bressuire, 5/5/80, Gazette du Palais, 1981.1.sommaires.163)- pero siempre en el marco de riesgos anormales o extraordinarios?, calificaciones que no pueden predicarse del mero hecho de subir una escalera de acceso a un camión de propaganda. 20) Que en tales condiciones, los codemandados Eizikovits y Tosolini -socios de Headgroup- resultan civilmente responsables, el primero, como titular del vehículo al cual accede la cosa riesgosa (fs. 14, 74 vta. y 389) y por ser el guardián de ella junto a Tosolini (fs. 14 y 74 vta.), en el sentido de que se sirven de la cosa en su interés, en ocasión de su actividad, y tienen la exigencia de su cuidado de un modo indemne para los demás (Fallos: 338:652, considerando 7º). 21) Que también debe responder la Provincia de Salta, Secretaría de Turismo, por haber contratado -tal como lo reconoce a fs. 218 vta.- a Eizikovits y Tosolini, para que publiciten en la calle con concurrencia de público sus centros turísticos; extremo que le imponía la obligación de verificar cuáles eran las medidas de seguridad de los bienes que se iban a aplicar para la ejecución de ese servicio. El solo hecho de haber observado la ausencia de baranda en esa cosa riesgosa le hubiese llevado a exigir a los referidos codemandados la adopción de las medidas necesarias que las circunstancias requerían en base al riesgo creado, por lo que no puede el Estado provincial desobligarse de la responsabilidad que le cabe por el daño que sufrió Bergerot (fs. 14, 15, 74 vta.). Es de destacar que fue la Casa de Salta -dependencia de la provincia en la Capital Federal- la que el 28 de mayo de 2003 le requirió al Gobierno de la Ciudad un permiso de estacionamiento de un Taller de Promoción de la temporada de Invierno "Salta en Buenos Aires" en diferentes arterias de la Ciudad, lo que se autorizó por disposición n° 189 -DGYT-03, del 6 de junio al 9 de julio de 2003 (fs. 71/72). En esos términos debió tomar las precauciones que exigían las circunstancias del caso para que el ámbito referido fuese seguro para las personas que lo visitaban, con el propósito de conocer las ofertas turísticas de la provincia. Sin embargo, la baranda no existía, ni había carteles de advertencia, ni protección alguna. El patrón de comportamiento exigible a la codemandada fue omitido, y dicha inobservancia potenció el riesgo de la cosa, a punto tal que puede sostenerse que el control y la exigencia de que se le pusiese una baranda al tráiler hubiese evitado las derivaciones aquí examinadas. La responsabilidad que se deriva de ese comportamiento no se ve neutralizada por la falta de una norma escrita que le imponga la obligación debida, ya que sería imposible individualizarla por anticipado y de manera pormenorizada; más en el caso basta señalar que las características de la cosa no hubiesen causado el daño por el que se reclama de haber mediado la prestación de un adecuado servicio, por parte de las autoridades provinciales de acuerdo a las características de tiempo y lugar, y del medio que empleó para promocionarse (arg. artículo 1112, Código Civil; arg. Fallos: 329:5198). 22) Que establecido lo expuesto corresponde pronunciarse sobre la procedencia y monto de la indemnización reclamada. 23) Que con relación a la incapacidad sobreviniente, esta Corte ha sostenido que cuando la víctima resulte disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de su vida (Fallos: 308:1109; 312:752 y 2412; 315:2834; 316:2774; 318:1715; 320:1361; 321:1124; 322:1792, 2002 y 2658; 326:847 y 1673; y 334:376, entre muchos otros). También se ha señalado que para evaluar el monto del resarcimiento por la disminución de las aptitudes físicas no es necesario ajustarse a criterios matemáticos ni tampoco a los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aunque puedan ser útiles como pauta de referencia. Debe tenerse en cuenta, además, las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que estas puedan tener en su vida laboral y de relación (Fallos: 320:1361; 325:1156; 330:563 y causa CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 "Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", sentencia del 20 de diciembre de 2011). 24) Que con la historia clínica obrante a fs. 347/353 correspondiente al Hospital General de Agudos "Dr. Cosme Argerich" y las constancias médicas de fs. 358/365 del Policlínico del Docente (OSPLAD), han quedado suficientemente comprobadas las lesiones que sufrió la actora. De esos instrumentos surge que Bergerot ingresó al Hospital el 1 de julio de 2003 en una ambulancia del SAME (fs. 349), que se le realizaron diversos estudios por los servicios de clínica, neurología y traumatología, y exámenes complementarios de laboratorio, radiografía de tórax, cervical y TAC (tomografía axial computada de cerebro), y se le diagnosticó traumatismo craneano sin pérdida de conocimiento, fractura de clavícula derecha y fractura costal en 5ta. derecha. Como tratamiento se le efectuó un vendaje de yeso en ocho por lesión de clavícula, sutura en herida parieto frontal derecha, vacuna antitetánica y se la medicó con analgésicos antiinflamatorios. El 2 de julio presentó dolor en la región posterior, tórax derecho y vómitos "escasos" y fue derivada en ambulancia a su obra social. Allí se la observó y se le dio de alta ese mismo día, indicándole reposo hasta que fuera dada de alta por traumatología. El 9 y 11 de julio de 2003, la actora concurrió a OSPLAD, y allí le retiraron los puntos de la herida y le controlaron la fractura de la clavícula. Con relación a esta última lesión, el traumatólogo le informó a la paciente acerca del desplazamiento de la fractura y de la "dificultad

estética?. El 13 de agosto se la controló nuevamente en el servicio de guardia con evolución ?satisfactoria?. A fs. 365 el jefe del Departamento de Neurociencias de OSPLAD informó que el 23 de julio de 2003, la actora fue evaluada y manifestó ?hallarse afectada por mareos? y que sus radiografías de columna cervical evidenciaban ?rectificación con inversión de la lordosis fisiológica?, por la que le indicaron analgésicos, antiinflamatorios, fisioterapia, reposo y posterior control. El 13 de agosto realizó una nueva consulta en dicho servicio y refirió ?ocasionales mareos y zumbidos? por lo que fue medicada más específicamente y se le indicó continuar con fisioterapia y un nuevo control en cuarenta y cinco días, aunque se señala que no regresó. Tres años después, el 6 de diciembre de 2006, concurrió una vez más al Departamento de Neurociencias, y fue evaluada por presentar ?inestabilidad con caídas a repetición?. Explicó que ?el examen evidenció lateropulsión a izquierda, ataxia de tronco, temblor fino con movimientos distónicos de miembro superior izquierdo y temblor laríngeo?, por lo que se le solicitó una resonancia magnética del encéfalo y análisis completo de laboratorio. El 19 de diciembre llevó los resultados de esos estudios los que ?no demostraron alteraciones?, y se le indicó la realización de un ecodopler de vasos del cuello y nuevas radiografías de columna cervical, pero no regresó para su evaluación. El 26 de julio de 2007, se le realizó un electromiograma de los cuatro miembros que fue solicitado por un médico ajeno al Departamento de Neurociencias, pero no fue evaluada por ningún profesional. 25) Que el cuadro clínico descripto se encuentra corroborado con el peritaje médico obrante a fs. 423/426 y sus pertinentes ampliaciones de fs. 462/463 y 472, del cual el Tribunal no encuentra razón para apartarse (artículo 477 del Código Procesal. Civil y Comercial de la Nación), y cuyas consideraciones -en lo que hace a las lesiones reseñadas- no alcanzan a ser desvirtuadas por las impugnaciones efectuadas por el codemandado Eizikovits (fs. 458) sin perjuicio de la aclaración que se realizará más adelante. De dicha prueba se extrae, tal como lo explica el experto, que las lesiones que sufrió Ana María Bergerot constituyen lesiones graves, contempladas en el artículo 90 del Código Penal que las define como a aquellas que producen inutilización para el trabajo de más de un mes. Esas lesiones son descriptas como un abultamiento óseo que es muy visible y que se presenta en su clavícula; como así también la cicatriz que tiene en el cuero cabelludo; la asimetría en su hombro y raquis que son visibles a simple vista, y que constituyen daño estético. Con respecto a las consecuencias que produjo el hecho en la esfera laboral el experto afirma, que si la demandante no se hubiera jubilado, difícilmente podría desempeñarse con eficiencia como profesora de matemáticas; y que en cuanto a su vida social lo que más le afecta es el visible tumor en su clavícula, fruto del callo óseo formado por la consolidación de la fractura. . Afirma también- que el accidente constituyó un hecho traumático, que la actora sufrió trastornos y perturbaciones en su vida psíquica por lo que presenta un estado de inseguridad, temores y percepción de disminución de sus capacidades. El experto evalúa que hay un daño psicoorgánico ya que tiene signos de deterioro, que ella además percibe, presentando consecuencias psicológicas en las que predomina la inseguridad., dado que desarrolló un daño cerebral con ese componente de falta de equilibrio (pruebas vestibulares positivas) y temores, debido a que a partir del accidente tiene signos de retracción cortical. 26) Que respecto a las impugnaciones que se formulan a fs. 458, punto 1, con relación a las afirmaciones efectuadas por el perito a fs. 425 vta., en las consideraciones médico- legales de fs. 426, en los puntos V y VII de fs. 462/462 vta. y en el punto 1 de fs. 472 referidas a la existencia de un daño cerebral, a criterio de este Tribunal cabe considerarlas por dos órdenes de razones: a) no ha sido invocado como un daño consecuencia de los hechos que aquí se examinan y b) que, aun cuando se está examinando la incapacidad sobreviniente, y ello permitiría considerar el punto en tanto el perito de oficio considera que lo integra, dicha afirmación no está respaldada por ningún informe médico de profesionales ni por exámenes complementarios que corroboren la existencia de la lesión, si apareció efectivamente años después del accidente y si tiene relación con él, máxime cuando en 2006 se le hizo a la actora una resonancia magnética de encéfalo que no demostró alteraciones, por lo que dicha aseveración aparece como carente de un fundamento objetivo. 27) Que avalan esta conclusión los estudios médicos realizados en el Hospital de Agudos ?Dr. Cosme Argerich? y en OSPLAD inmediatamente después del accidente. Así las copias de los libros de Emergentología y Neurocirugía incorporados a- fs. 348 y 349 demuestran que se le realizó a la actora una TAC de cerebro que no impresionó patología y, en el segundo, que sufrió traumatismo de cráneo sin pérdida de conciencia, importante hematoma de partes blandas parietal derecho, lúcida, orientada, sin déficit focal. Se precisó también que la TAC cerebral estaba dentro de límites normales, y que se observaba un pequeño osteoma occipital y microcalcificaciones cerebrales bilaterales, sin relación con la caída. Del mismo modo, de la copia de la historia clínica acompañada por el referido nosocomio se desprende que la TAC de cerebro y el examen neurológico se encuentran ?dentro de límites normales? (fs. 359 vta.). Asimismo la médica de emergencias de OSPLAD dejó constancia que frente al politraumatismo ocurrido, el examen neurológico es normal (fs. 358). Por último, el jefe del Departamento de Neurociencias de OSPLAD ratificó que se le hizo una resonancia magnética de encéfalo y no demostró ?alteraciones? (fs. 365). Frente a ello se carece de elementos que permitan seguir al experto cuando afirma la existencia de un daño cerebral en los términos en que ha quedado expuesto en el considerando 25. 28) Que a fs. 408/412 la licenciada en psicología diagnóstica que la señora Bergerot padece trastornos por estrés postraumático, y que debido a la perdurabilidad de los síntomas (más de tres meses) debe ser calificado como crónico. Expresa

que la actora refiere que desde el accidente su vida cambió, que se encuentra en un estado de tensión permanente, se le caen las cosas y que no puede realizar las actividades de la vida cotidiana, cocinar, coser, y que escribe con dificultad, lo que le da ?mucho bronca?. Su atención, continúa, se halla dirigida a evitar el trauma, utilizando mecanismos fóbicos de control con el objeto de evitar el dolor que aquel le genera; no se moviliza en colectivos y evita subir escaleras, ya que teme perder el equilibrio y sufrir otro accidente. La experta pone en conocimiento del Tribunal que con el material de evaluación -Test de Bender, Test de Depresión de W. Zung, Test H.T.P., Test de una persona bajo la lluvia, Escala C.R.S. de ansiedad social-, se puede concluir que la actora presenta rasgos fóbicos (utilizando como mecanismo de defensa la evitación), sentimientos de tristeza, sentimientos de vergüenza e inutilidad, miedos, temores, baja autoestima, síntomas depresivos con ansiedad, angustia y trastornos del sueño, por el accidente y sus consecuencias. Asimismo indica que la actora ?ha estado expuesta a un acontecimiento traumático caracterizado por una amenaza para su integridad física y ha respondido con temor, desesperanza y horror intensos?. Afirma, a continuación, que tiene ?malestar psicológico al exponerse a estímulos internos o externos que simbolizan o recuerdan el acontecimiento traumático, irritabilidad, alteraciones en el sueño, reducción acusada del interés o la participación en actividades significativas? y expresa que ?estas alteraciones provocan malestar clínico significativo y deterioro social, familiar y de otras áreas en la vida del individuo?. En este sentido, destaca que el referido trastorno más la depresión, ansiedad, rasgos fóbicos, distorsión de la imagen corporal y otros síntomas concomitantes, se encuadra en la categoría de ?daño psíquico? y concluye que como consecuencia del accidente Ana María Bergerot ?deberá desarrollar mecanismos para adaptarse nuevamente a la realidad con las secuelas que porte?. Reitera el carácter ?crónico y permanente? del cuadro y que el grado de incapacidad psíquica corresponde del 10 al 25%. Sostiene que es indudable que requiere un adecuado tratamiento psicoterapéutico. 29) Que finalmente cabe poner de resalto que a la fecha del hecho Ana María Bergerot tenía 59 años, vivía con su esposo -que estaba desocupado-, se desempeñaba como profesora de matemáticas y Directora de Estudios en el Nivel Medio, actividad que suspendió por el accidente durante treinta y un días. Según la prueba producida, el núcleo familiar se mantenía con sus ingresos, los que ascendían a \$ 4.609,20 mensuales y que se jubiló el 31 de octubre de 2007. Con posterioridad dictó clases particulares de matemáticas (fs. 339, 345, 408/408 vta., 423 vta. y fs. 1/3, 9/14, 19 y 215/216 del beneficio de litigar: sin gastos y fs. 128, 135 y 160 del legajo de la actora que corre por cuerda). 30) Que en mérito a todo lo antedicho, a la actividad desarrollada por la damnificada a la época del accidente, y teniendo en cuenta la gravitación de las lesiones sufridas, el Tribunal, en uso de las facultades que le otorga el artículo 165, tercer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, establece el resarcimiento por el daño material sufrido en su integridad física en la suma de \$ 200.000 (ver fs. 41 vta.; Fallos: 326:1673) y el daño psicológico en la suma de \$ 40.000. Se debe señalar que la suma fijada para reparar el daño material comprende lo reclamado en concepto de daño a la integridad física y daño estético, rubros que, más allá de la discriminación conceptual y las denominaciones empleadas, persiguen la reparación económica de las secuelas que la incapacidad originó en la víctima atendiendo a su incidencia en su los múltiples ámbitos en que la persona proyecta su personalidad, dimensión a la que atiende el concepto resarcitorio en examen (Fallos: 322:2002; 334:376). 31) Que la actora también reclama el reembolso de los gastos por atención médica y medicamentos, y por traslados realizados con motivo del hecho dañoso (fs. 42/42 vta.). Respecto de los primeros cabe su reconocimiento por tratarse de erogaciones que, aunque no comprobadas (fs. 76/76 vta. y 220 vta./221), necesariamente debieron efectuarse habida cuenta de la naturaleza de las lesiones, el tiempo que requirió su tratamiento y lo informado al respecto por el Departamento de Neurociencias de OSPLAD y el perito médico (fs. 365, 423/426, 462/463 y 472; Fallos: 334:376 y causas CSJ 417/1987 (23-P)/CS1 ?Pérez, María Elisa y otra c/ San Luis, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 15 de julio de 1997 y CSJ 31/2001 (37 -M) /CS1 ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, antes citada). No obsta al reconocimiento antedicho la circunstancia que alega la contraria a fs. 7 6/7 6 vta., de que la actora haya sido atendida en el hospital público ?Dr. Cosme Argerich? y luego en el policlínico de su obra social ?OSPLAD?, toda vez que, como ya se señaló, la índole de las lesiones sufridas permite coagular las erogaciones en cuestión (arg. causa CSJ 31/2001 (37 -M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, ya citada). Idéntica consideración merecen los gastos atinentes a las necesidades de traslado (fs. 361/363), los que deben admitirse en atención a las circunstancias del caso (Fallos: 334:1821 y causa CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios? y sus citas). Ambos ítems se fijan en conjunto en la suma de \$ 3.000 (artículo 165, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). 32) Que resulta procedente el reclamo por daño moral, detrimento de índole espiritual que debe tenerse por configurado por la sola producción del episodio dañoso, ya que se presume - por la índole de las heridas producidas- la inevitable lesión de los sentimientos de la demandante. Aun cuando el dolor no pueda medirse o tasarse, ello no impide justipreciar la satisfacción que procede para resarcir -dentro de lo humanamente posible- las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida por la actora (Fallos: 334:1821). En lo concerniente a la fijación de la cantidad, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este concepto, la índole del hecho generador de la

responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, aunque sea de dificultosísima cuantificación (Fallos: 321:1117; 323:3564, 3614; 325:1156; 338:652 y causa CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, ya referida, entre otros). Atendiendo a las lesiones comprobadas, a la edad de la víctima y a las vivencias dolorosas por ella experimentadas a raíz del episodio dañoso, se establece el monto de \$ 150.000 (artículo 165, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). 33) Que los intereses se deberán calcular desde el 1° de julio de 2003 hasta el efectivo pago, mediante la utilización de la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (Fallos: 326:1299, disidencia parcial de los jueces Nazareno, Fayt y Maqueda y causas CSJ 457/1998 (34-S)/CS1 ?Serena S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios?, sentencia del 19 de agosto de 2004; CSJ 103/1999 (35-R)/CS1 ?Roque Reymundo e Hijos S.A.C.I.F.A.I. c/ San Luis, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, pronunciamiento del 7 de junio de 2005; ?Cohén, Eliazar? -Fallos: 329:4147-; y ?Estado Nacional (Estado Mayor General del Ejército)? -Fallos: 333:31-). Por ello, se decide: I.- Hacer lugar a la demanda seguida por Ana María Bergerot contra la Provincia de Salta, y contra los codemandados Brian G. Eizikovits y Sergio G. Tosolini, condenándolos a pagar, dentro del plazo de treinta días, la suma de \$ 393.000, con más los intereses que se liquidarán de acuerdo a las pautas expuestas en el considerando precedente. Con costas (artículo 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación); II.- Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la citada en garantía Berkley International Seguros S.A. Con costas (artículo 68 del citado ordenamiento). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese. (en disidencia parcial) CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ JUAN CARLOS MAQUEDA HORACIO ROSATTI ELENA I. HIGHTON de NOLASCO DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ. Considerando: Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° a 29 del voto que encabeza este pronunciamiento. 30) Que la prueba producida en autos ha corroborado la existencia de los mismos daños que fueron descriptos por la actora en la demanda. Por lo tanto, en virtud de la identidad entre lo reclamado y lo probado, no median elementos de juicio que sugieran que deba ajustarse en más o en menos la liquidación de los daños sufridos que la actora realizara en el escrito de inicio por un total de \$ 63.000 y que fueran discriminados de la siguiente manera: por la incapacidad sobreviniente, \$ 40.000; daño psíquico, \$ 10.000; gastos médicos, \$ 2.000; gastos de traslados \$ 1.000 y daño moral \$ 10.000. En la suma total reclamada, la actora incluyó también el daño estético (fs. 43) y a la integridad física (fs. 41 vta.). Por otro lado, no puede elevarse el monto de la liquidación por encima de lo requerido por el hecho de que la actora no ha indicado, ni en la demanda ni durante el desarrollo del proceso, que existiesen obstáculos que le impidieran conocer el monto definitivo de los daños, reclamados al momento en que efectuó la liquidación de los mismos. En estas condiciones, el principio de congruencia exige que la sentencia definitiva se mantenga dentro de los límites cuantitativos y cualitativos fijados por la propia actora en el objeto de su pretensión (Palacio, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, Cuarta edición, T. IV, págs. 230/232). Es de destacar, como recientemente tuvo oportunidad de recordar esta Corte en Fallos: 337:179, que ?la vigencia real de la garantía constitucional de la defensa en juicio, reclama el acatamiento del denominado principio de congruencia o correspondencia? (Fallos: 237:328; 256:504; 331:2578, entre muchos otros). Cabe reconocer los gastos por atención médica por tratarse de erogaciones que debieron necesariamente efectuarse con posterioridad a la demanda habida cuenta de la naturaleza de las lesiones, el tiempo que requirió su tratamiento y lo informado al respecto por el Departamento de Neurociencias de OSPLAD y el perito médico (fs. 365, 423/426, 462/463 y 472; Fallos: 334:376 y causas CSJ 417/1987 (23-P)/CS1 ?Pérez, María Elisa y otra c/ San Luis, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 15 de julio de 1997 y CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, sentencia del 20 de diciembre de 2011). No obsta al reconocimiento antedicho la circunstancia que alega la contraria a fs. 76/76 vta., en el sentido que la actora haya sido atendida en el hospital público ?Dr. Cosme Argerich? y luego en el policlínico de su obra social ?OSPLAD?, puesto que la índole de las lesiones sufridas y de los tratamientos que se han descripto autorizan a estimar un margen de gastos médicos no cubiertos y soportados con fondos propios de la demandante compatible con el nivel de la compensación solicitada (arg. causa CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín?, ya citada). Idéntica consideración merecen los gastos atinentes a las necesidades de traslado (fs. 361/363), los que deben admitirse en atención a las circunstancias del caso (Fallos: 334:1821 y causa CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín?, antes referida, y sus citas). También debe admitirse el reclamo por daño moral, pues el evento dañoso sin duda constituyó una fuente de angustias y padecimientos espirituales que debe ser reparado judicialmente (causa CSJ 31/2001 (37-M)/CS1 ?Molina, Alejandro Agustín?, antes citada, entre otras). 31) Que los intereses se deberán calcular desde el 1° de julio de 2003 hasta el efectivo pago, mediante la utilización de la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (Fallos: 326:1299, disidencia parcial de los jueces Nazareno, Fayt y Maqueda y causas CSJ 457/1998 (34-S)/CS1 ?Serena S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios?, sentencia del 19 de agosto de 2004; CSJ 103/1999 (35-R)/CS1 ?Roque Reymundo e Hijos S.A.C.I.F.A.I. c/ San Luis, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, pronunciamiento del 7 de junio de

2005; ?Cohén, Eliazar? -Fallos: 329:4147- y ?Estado Nacional (Estado Mayor General del Ejército)? -Fallos: 333:31-). Por ello, se decide: I.- Hacer lugar a la demanda seguida por Ana María Bergerot contra la Provincia de Salta, y contra los codemandados Brian G. Eizikovits y Sergio G. Tosolini, condenándolos a pagar, dentro del plazo de treinta días, la suma de \$ 63.000, con más los intereses que se liquidarán de acuerdo a las pautas expuestas en el considerando precedente. Con costas (artículo 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación); II.- Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la citada en garantía Berkley International Seguros S.A. Con costas (artículo 68 del citado ordenamiento). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese. CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Correlaciones: D. A. L. E. c/A. P. SA (APSA) y otro s/daños y perjuicios - Cám. Nac.

Civ. - Sala E - 07/10/2013 - Cita digital IUSJU214468D

Cita digital: