

Responsabilidad Del Estado Accidente En La Via Publica Danos

JURISPRUDENCIA

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. Accidente en la vía pública.

Daños Se revoca parcialmente la sentencia de primera instancia, aumentándose la indemnización por tratamiento psicológico y confirmando el resto de la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios. Ello en virtud que el rubro modificado debe ser calculado teniendo en cuenta el valor del Arancel Profesional Mínimo establecido actualmente por el Colegio de Psicólogos de la Provincia de Buenos Aires.

En la ciudad de General San Martín, a los 28 días del mes de agosto de 2018, se reúnen en acuerdo ordinario los señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín, estableciendo el siguiente orden de votación de acuerdo al sorteo efectuado: Ana María Bezzi, Jorge Augusto Saulquin y Hugo Jorge Echarri para dictar sentencia en la causa n° 6885/18 caratulada: "ALARCON MIRTA GRACIELA C/ MUNICIPALIDAD DE HURLINGHAM Y OTRO/A S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA - OTROS JUICIOS". Se deja constancia que la Sra. Juez, Ana María Bezzi no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia.

ANTECEDENTES I.- Mediante sentencia de fs. 497/513, la Sra. Juez cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial de Morón, dictó sentencia y dispuso: "1.- Conforme la jurisprudencia, y argumentos expuestos en los considerandos SE HACE LUGA Rparcialmente a la demanda promovida por Mirta Graciela ALARCON contra Municipalidad de Hurlingham, INC S.A. Zurich Argentina Compañía de Seguros S.A -ésta última conforme a los límites de la cobertura exhibida- quienes deberán abonar a la actora en concepto de DAÑO FISICO la suma de PESOS DIEZ MIL QUINIENTOS (\$ 10.500).- (arts. 163 inc.5 , arts. 1068, 1069 del Cód. Civil) que generara el interés dispuesto infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) a la del efectivo pago, en concepto de DAÑO MORAL corresponde abonar a la actora la suma de CINCO MIL (\$ 5000) (arts. 163 inc.5, arts. 1068, 1069 del Cód. Civil) que generara el interés dispuesto infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) a la del efectivo pago .GASTOS FARMACEÚTICOS ACREDITADOS por recibo 0002-00 038270 del 5/10/2011 el pago de \$ 105 (ver fs. 10) acreditado por vía informativo de fs. 304. A fs. 9 consta Bono de contribución Nro. 0001 00640811 de fecha 5/10/2011 por \$ 30 acreditados por la informativa de fs. 436 (arts. 163 inc.5, arts. 1068, 1069 del Cód. Civil) Sumas que generarán los intereses que se disponen infra desde las fecha en que fueron emitidos (5/10/2011y 5/10/2011) y hasta la fecha de su efectivo pago .En concepto de GASTOS FARMACÉUTICOS ESTIMADOS corresponde abonar a la actora la suma de pesos DOSCIENTOS CINCUENTA (\$ 250,00). Sumas que generarán los intereses que se disponen infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) hasta el momento del efectivo pago. GASTOS DE TRASLADO la suma de pesos DOSCIENTOS CINCUENTA (\$ 250) lo que así se decide (arts. 163 inc.5, arts. 1068, 1069 del Cód. Civil) que generara el interés dispuesto infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) a la del efectivo pago. Todas estas sumas deberán ser liquidadas con más intereses como se explicita supra hasta la fecha del efectivo pago ((conf. art. 190, y 191 de la Const. Pcial, art. 27 inc. 2 y conc.de la Ley Orgánica Municipal, arts.1726,1727 ,1737 del Cod. Civil comercial unificado, decreto ley 6769, dec.- ley 8912, Ordenanza General de Construcciones de la Municipalidad de Hurlingham y ley Nacional de seguros, arts. 375 y 384 del CPCC, arts.50 ,77 del CCA) .2.Conforme los fundamentos del punto V de este decisorio tasa de interés aplicable, la que de este modo queda determinada como la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días (art. 7 y 10 de la ley 23928, texto según ley 25561, y art. 768 inc. c) y 1748 del C.C.C Unificado, cfr. doctrina legal SCBA B. 62.488, "Ubertalli Carbonino, Silvia contra Municipalidad de Esteba Echeverría s. demanda Contencioso administrativa", Fallo del 18/5/2016). 5. Firme la liquidación, fijase un plazo de sesenta (60) días para su cumplimiento en los términos del art. 163 inc. 7 del CPCC -conc. arts. 50 y 63 del CPCA. 6. En cuanto al orden de las costas se imponen a las demandadas conforme los considerandos de este decisorio, difiriéndose la regulación para el momento procesal oportuno previo informe de la Actuaría (conforme lo disponen los arts. 15 y 16 de la ley 14967).?"

II.- Contra tal decisión la parte actora, interpone a fs. 523/526 recurso de apelación con expresión de fundamentos. A fs. 527 el Juez de grado confirió traslado a las partes, el cuál fue evacuado por INC S.A y Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A a fs. 535/537, no haciendo lo propio la comuna demandada (cfr. fs. 553).

III.- A fs. 528 INC S.A y Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A plantea recurso de apelación sin expresión de fundamentos. Corrido que fue a fs. 529 el traslado de ley, la parte actora lo contesta mediante presentación de fs. 539.

IV.- A fs. 552 las actuaciones fueron elevadas a este Tribunal, las que una vez recibidas, a fs. 553, se llamaron autos para resolver.

V.- Que a fs. 554/556, se efectuó el pertinente examen de admisibilidad formal, previamente y en tal contexto este Tribunal resolvió declarar inadmisibile por encontrarse desierto el recurso de apelación interpuesto por INC S.A y Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A contra la sentencia definitiva dictada en la causa (art. 56 inc. 2° y 58 inc. 2° del CCA, ley 12008 -texto según ley 13101-); Imponer las costas a la demandada y a la citada en garantía en atención a su calidad de perdidosas (art. 51 del CCA) y diferir la regulación de

honorarios para su oportunidad. Seguidamente, concedió - con efecto suspensivo - el recurso de apelación interpuesto por la parte actora-contraria a la sentencia definitiva dictada en la causa (art. 56 inc. 2º y 58 inc. 2º del CCA, ley 12008 -texto según ley 13101). Resolución de la que se encuentran notificadas las partes (cfr. nota libramiento consignada a fs. 556) Se deja constancia de que la Señora Juez Ana María Bezzi no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia, razón por la cual procede a fundar su voto en primer orden el Señor Juez Jorge Augusto Saulquin. Bajo tales condiciones, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACIÓN A la cuestión planteada, el Señor Juez Jorge Augusto Saulquin dijo: 1º) Mediante sentencia de fs. 497/513, la Sr. Juez Titular a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Nº 1 del Departamento Judicial de Morón, dictó sentencia y se expidió manifestando lo siguiente: En forma preliminar citó doctrina de este tribunal y precisó que, bajo tales parámetros debía deslindarse en cada caso, a la luz de las pautas antes expresadas, si correspondía la aplicación del Código de Vélez Sarsfield o el flamante, vigente a partir del 1º de agosto de 2015 (conf. Arg. Causa nro. 1571 Sánchez Petrona).-..." (El subrayado es mío). Efectuado este encuadre jurídico, agregó que aún erigiendo la vigencia plena del nuevo código que excluye de su plexo la normativa referida a la responsabilidad del Estado (conc. art. 1764 y 1765 del CCyU) y atento que no ha aprobado la legislatura bonaerense la adhesión a la ley nacional de responsabilidad del Estado (26944) ni una ley propia, consideró que nada obstaba seguir el derrotero profuso tanto de la jurisprudencia como de la doctrina que se ha generado respecto de los extremos que habilitan la responsabilidad del Estado de abonarse el acaecimiento de los requisitos para su andamiento, todo ello en concordancia con la cláusula constitucional del art. 166 in fine de la Constitución Provincial. Hecha la prevención preliminar, reseñó la actividad probatoria desarrollada en las actuaciones de acuerdo a lo normado por el art. 375 del CPCC que establece, como principio general, que quien reclama tiene la carga de aportar la prueba de sus afirmaciones (ccdde. arts. 1734 y 1736 del Código Civil y Comercial) es decir, probar los hechos constitutivos del derecho que invoca. Resumido el resultado de la actividad probatoria, indicó que resultaba indispensable en primer lugar analizar las pruebas aportadas y producidas en autos que permitieran formar la plena convicción de la suscripta respecto de la existencia y producción del hecho que alega la actora haber padecido - y que las demandadas desconocen - y una vez determinada su producción y mecánica, verificar los instrumentos probatorios respecto de los daños que la actora infiere sufrir, para finalmente abocarse al tratamiento de la relación de causalidad entre el perjuicio y el accionar estatal que la parte considera irregular.

Recordó que respecto de los testimonios obrantes en autos que el fundamento del testimonio se funda en una doble presunción: de conocimiento del testigo de la realidad y la de su fundamento moral y en particular, respecto al testimonio obrante a fs. 259/260, precisó que la Señora Ortiz resulta testigo presencial del accidente que relata la actora y que describe el ingreso de la misma -luego del accidente-a la enfermería de "Carrefour" desde donde se realiza la llamada al servicio de emergencia que luego presta la atención a la actora. Asimismo reconoce en las copias fotográficas de fs. 7 y 8 el lugar del hecho. Respecto de la respuesta al oficio oportunamente cursado a Emergencia Médicas SA (cuya continuadora societaria es Health Servicios Argentina S.A. -ver constancias de fs. 291) precisó que, agrega la documental de fs. 286 a 291 de lo que surge convenientemente abonado que se solicitó su auxilio a las 11.38 del día 2/10/2011 arribando al lugar a las 12.31 sito Valentín Vergara 1900 (Carrefour según constancias de fs. 288) y describiendo la dolencia como trauma localizado en miembro inferior siendo el Médico actuante Busignani Marcelo. Indica que esta descripción y localización del evento guarda correspondencia con el relato de fs. 29 vta. que se realiza en la demanda y que de igual modo se individualiza a la actora y al cliente que requiere el servicio (Inc. S.A.). En referencia a las copias simples fotográficas (cfr. fs. 7 y 8) destacó, respecto a su eficacia probatoria que fueron desconocidas por las demandadas y que no es apropiado referirse a la "autenticidad" de las mismas, si con ese término se alude a una prueba similar a la requerida por los artículos 1026, 1031 y 1033 del Código Civil -vigente al momento de los hechos - y 385 y ss. del CPCC. Agregó que, al no ser las fotografías instrumentos públicos ni privados, ya que no son escritos y carecen de firma (cfr. arts. 973, 979, 988 y 1021 del C. Civ. vigente al momento de los hechos), son simples pruebas materiales, documentales en sentido amplio brindadas por la técnica fotográfica, de cuyas ilustraciones es dable extraer presunciones y enriquecer la convicción del juez con reproducciones de personas físicas, lugares o cosas, para persuadirse de la fidelidad de la toma fotográfica con la realidad que representan, y que a fin de aventar la sospecha de que se traten de fotografías fraguadas, no es necesario un reconocimiento expreso o formal, por el demandado o testigos. Asimismo, afirmó que, bastaba mediante otros elementos de convicción que obren en el proceso, la ponderación y descripción de las condiciones del lugar que realiza, en el caso, la testigo Ortiz Wanda Naimid a fs. 259/262. Sentado lo expuesto precisó que pasaría a analizar las pericias técnicas practicadas en autos haciendo notar que conforme lo normado en el artículo 474 del CPCC - en concordancia con el principio general impuesto por el artículo 375 - y destacó que es el juez quien goza de amplias facultades en la valoración de la pericia ya que es éste y no el perito - auxiliar de la justicia - quien detenta la potestad y función jurisdiccional. Señaló que la Lic. Patricia Panaino (pericia psicológica de fs. 319/321) informa que la actora no presenta secuelas psíquicas discapacitantes atribuibles a factores reactivos derivados de los sucesos de autos, que no presenta incapacidad e indicó que

recomendó tratamiento psicoterapéutico de entre 8 y 12 meses, con una frecuencia semanal a fin de elaborar la imposibilidad de retomar su actividad física. Puntualizó que la pericia médica obrante de fs. 381/386 se encuentra agregada y que obraba el detalle de los estudios médicos solicitados por la perito Médica Oficial Analía Schepis, quien presentó su dictamen a fs. 389/392 y a fs. 415 el pedido de explicaciones y quien explicó que atento la documentación de autos, el examen clínico y los estudios complementarios, la actora presentó una herida cortante en pie izquierdo por una caída de su propia altura y que esta lesión le generó una cicatriz que podía relacionarse en forma verosímil con el accidente padecido el 2/10/2011 por lo que determinó una incapacidad física parcial y permanente del 1% de la T.V., según el Baremo General para el fuero civil Altube J. y Rinaldi C.A.. Respecto de las demás patologías denunciadas y que surgen de los informes de las RMN (columna lumbosacra y codo y antebrazo izquierdo) concluyó que no se relacionan con el traumatismo denunciado en autos. Refirió que del dictamen y croquis confeccionado (cfr. fs. 453/456) por el Arq. Claudio Gabriel Olano surgía que de acuerdo a las impresiones fotográficas de fs. 7 y 8, existía al momento de la toma de las mismas un tramo faltante de vereda entre distintos paños de ella, y que alguna vez haya existido una viga saliente conforme los dichos de la actora, y un desnivel entre la vereda y el paño faltante de forma triangular y que por desconocimiento técnico la actora la haya citado como viga saliente, pudiendo razonablemente haber tropezado con dicho desnivel. Asimismo, manifiesta que el experto sostuvo que conforme la reglamentación vigente el frentista codemandado resultó ser el obligado al mantenimiento y conservación de la acera y que del mismo modo el experto invocó, en cuanto a la obligación del mantenimiento y conservación de la acera, la Ordenanza Reglamentaria de Construcciones Cap. 4.3, título 4.3.1.0 y artículo 4.3.1.1. que obliga al frentista al mismo. La magistrada agregó que resultaba ilustrativo del lugar del evento las fotos que agrega a su informe en las fs. 454 y 454 vuelta. Señaló, a mayor abundamiento que, notificados los designados como absolventes por la codemandada INC S.A. a fs. 236 no podía soslayar que conforme a las constancias de fs. 270 los mismos no concurrieron a la audiencia por lo cual entendía correspondía adunar al abono de las previsiones dispuestas mediante el art. 415 que atento el tenor del pliego obrante a fs. 495, teniendo en consideración que respecto de las posiciones sexta, séptima y octava fueron corroboradas por la testigo Ortiz y la prueba informativa de Emergencias Médicas del estado de la acera ocurrió en auxilio de por lo menos el mal estado de la misma, del testimonio de Ortiz y las conclusiones de la experticia. Por lo expuesto, afirmó que no encontraba óbice para apartarse de las experticias practicadas y expresó que del cotejo de la actividad probatoria permitía concluir que el día 2 de octubre del 2011 siendo aproximadamente las 10 horas la actora cayó en la vereda sita en la Calle Ernesto Plas, mientras practicaba actividad física, y que por el evento descrito la actora recibió tratamiento médico y Kinesiológico y quedó con una incapacidad del 1% de la T.V conforme concluyó la perito médica. Asimismo señaló que quedó abonado que la mencionada acera se encontraba en la jurisdicción de la Municipalidad de Hurlingham y que, el frentista resultaba ser INC S.A. quien tenía la obligación del mantenimiento y conservación de la acera conforme la Ordenanza Reglamentaria de Construcciones Cap. 4.3, título 4.3.1.0 y artículo 4.3.1.1 y que resultó acreditado convenientemente que la acera en cuestión se encontraba deteriorada al momento de los hechos y que la pericia psicológica de fs. 319/321 había determinado que no existían secuelas psíquicas por el suceso de autos, conclusión que sostiene abona la desestimación en este punto. Respecto a la responsabilidad atribuida a la Municipalidad de Hurlingham, consideró que a fin de formular la imputación de responsabilidad por su omisión en el control de seguridad como deber municipal, resultaba indispensable como carga procesal de la parte actora acreditar en forma acabada el acaecimiento del evento dañoso descrito, de forma de poder determinar la veracidad respecto del lugar, fecha y/o época, modalidades y/o condiciones y/o mecánica de los hechos denunciados; y una vez concluida tal tarea, individualizar y probar del modo más claro y concreto que las circunstancias del caso posibilitaron determinar, cuál había sido la actividad del Estado que específicamente se reputaba como irregular. Precisó asimismo que, en el caso, la imputación de la accionante hacia el Municipio consistía en la omisión del deber de seguridad de los elementos empleados en la vía pública y que desencadenaron el accidente de autos. Hizo referencia a los presupuestos de responsabilidad por parte del Estado, los describió. Recordó que nuestro digesto sustantivo se enrola en la teoría de la causalidad adecuada, que entiende que según el curso natural y ordinario de las cosas, es idóneo para producir el resultado, esto es, que deba normal o regularmente producirlo (arts. 901 a 904 del Código Civil vigentes al momento de los hechos y, actuales: 1726 1727 del Cod.CCy U). Precisó que la relación causal se establece así, por la normalidad del efecto con relación al acto, es decir, por la previsibilidad de sus consecuencias. Afirmó que, asimismo emerge del poder de policía Municipal la obligación de la Comuna de velar por conservar y mantener en condiciones adecuadas la vía pública para evitar perjuicios a terceros, para que pueda transitar adecuadamente el peatón máxime cuando es esta quien emplaza en ella accesorios que pertenecen también al dominio público y se encuentran bajo su guarda o custodia y puntualizó que la acera de referencia constituye un bien correspondiente al dominio público Municipal afectado al uso general de la población como vía pública (art. 2339, 2340 inc.7 del Cód. Civil vigente al momento de los hechos) y que las personas particulares tienen el uso y goce del mismo, sujetas a las disposiciones que reglamenten su utilización (art. 2341 del Cód. Civil vigente al momento de los hechos). Seguidamente manifestó que compete a los Municipios la administración de los intereses y

servicios locales y el control referente a la vialidad pública (cfr. art. 190 y 191 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires) y que, por su parte, la ley Orgánica de las Municipalidades establece en su art. 1º que se encuentra a cargo de éstas la administración local del partido respectivo. Recordó lo dispuesto en la Constitución de La Provincia de Buenos Aires en su art. 191, como así también a los dispuesto en el Decreto Ley 6769/58 - art. 27-, en el decreto ley 9533/80 -art. 1- y aseguró que de las normas descriptas surge la calidad de propietaria de la Municipalidad tanto de las calles, como de las aceras destinadas al uso de dominio público, siendo consecuencia de tal condición la obligación de asegurar que éstas tengan un mínimo y razonable estado de conservación. Citó jurisprudencia y sostuvo que es deber de la Comuna mantener en condiciones adecuadas el espacio destinado a uso público, conforme lo normado en el artículo 7 apartado a) y 8 apartado a) del decreto ley 8912 de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo a fin de evitar perjuicios a terceros y que, conforme a lo expuesto, los conflictos originados en dicha circunstancia ponen en juego la responsabilidad extracontractual del Estado, que se compromete en forma directa. Manifestó que en el caso de autos se debate la responsabilidad del estado por omisión. Citó lo dispuesto en el artículo 1112 del Código Civil y afirmó que el planteo de responsabilidad del Estado por falta de servicio o irregular cumplimiento de un servicio público o esencial del Estado encontraba fundamento en el artículo 1112 del Código Civil, resultando de directa aplicación por tratarse de una norma de derecho público contenida en el Código Civil, vigente al momento de los hechos. En razón de lo expuesto, expuso que tanto del marco normativo y las obligaciones legales comprometidas, como de los antecedentes documentales, testimoniales y periciales descriptos, podía observarse que no se había interrumpido el nexo causal -como presupuesto para la procedencia del reclamo y sin menoscabo de las concausalidades que se exponían infra-configurando un ?caso? -conc. Art. 166 de la Const. De la Pcia. de Bs.As., por lo que indicó correspondía atribuir responsabilidad a la Comuna demandada teniendo en cuenta las otras responsabilidades concurrentes que pasó a discriminar seguidamente. Así es que respecto a la responsabilidad atribuida a INC SA (Frentista), indicó que, conforme surgía acreditado mediante la experticia del Perito Arquitecto por la reglamentación comunal, el frentista codemandado resultaba ser el obligado al mantenimiento y conservación de la acera y que, conforme lo invocado por el experto, en cuanto a la obligación del mantenimiento y conservación de la acera, la Ordenanza Reglamentaria de Construcciones Cap. 4.3, título 4.3.1.0 y artículo 4.3.1.1 subsiste, y es por tal razón que entendió que es la Municipalidad, a través del ejercicio de Policía quien debe controlar el cumplimiento de las normas. En razón de lo expuesto concluyó que cabía la atribución de responsabilidad a la frentista, que ha sido coadyuvante en el acaecimiento del suceso. En relación a la responsabilidad de la Citada en Garantía: Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A, traída al proceso por denuncia de la codemandada INC S.A. de la póliza agregada de fs. 191 a 207. En primer lugar refirió que la empresa Zúrich reconoció la cobertura entre su mandante e INC S.A., vigente al momento de los hechos que incluía amparar al asegurado por la responsabilidad civil por daños a terceras personas limitándose a invocar el límite máximo de cobertura como así también una franquicia de \$ 12982 por todo y cada evento (ver fs. 208 vta.). Recordó que entre la aseguradora y el tercero a damnificar no mediaba ningún nexo debido a que la relación obligacional legal que sí vincula a éste último con el asegurado y, la relación contractual que existe entre éste y la aseguradora son, entre sí, absolutamente independientes, de lo que concluyó que el contrato de seguros no constituía una estipulación a favor del tercero (art. 504 del CC) porque es celebrado en interés del asegurado y no existe ninguna relación directa en cabeza del tercero- del asegurador -del causante del daño por lo cual entendió que cabía admitir la extensión del fallo en mérito a la obligación contractual asumida -y conforme a los límites de la cobertura exhibida- con la demandada conforme dispuso infra. (conforme.art.118 ley 17418) Responsabilidad de la Víctima (defensa de las codemandadas): Inicialmente recordó y consideró los antecedentes que obran en la causa, respecto al conocimiento de la zona donde acaeció el hecho, por parte de la misma accionante, hecho que conforme expuso la magistrada de Primera Instancia surgía acreditado por los propios dichos de la actora cuando manifestó que hacía más de 20 años que realizaba su actividad en la zona de Carrefour de Villa Tessei, y que por lo tanto, la a quo presumió que no era la primera oportunidad en que transitaba por la arteria en cuestión, teniendo al menos un somero conocimiento de las características geográficas de la zona y sus emplazamientos, por lo que entendió, apreciando el proceder de la protagonista del suceso que su actitud -al menos distraída- tuvo relevancia concausal adecuada para atribuirle participación en el nexo causal por lo que consideró también su responsabilidad, ya que sostuvo, influyó en el acaecimiento del hecho. Citó doctrina de este Tribunal (cfr. causa n° 6.163/17). Seguidamente citó doctrina que surge del art. 906 del Código Civil. En sustento de lo afirmado, encontró que la conducta de la víctima tuvo relevancia en la producción del evento dañoso, reconociendo el caso un doble orden de causalidad, por un lado, el obrar omisivo del municipio demandado en relación al deber de seguridad y ejercicio del poder de policía sobre la calzada que atraviesan su ejido y, en particular, del cumplimiento de parte de los frentistas de las tareas de reparación de las aceras, responsabilidad ésta que precisó el Municipio no ha invocado. Citó jurisprudencia a fin de describir la concausa, también llamada casualidad acumulativa y señaló que la causalidad bilateral o concurrente, conduce a una disminución de la cuantía del resarcimiento, proporcional a la relevancia de la injerencia de la causa acumulada por lo que no resulta un elemento suficiente para desplazar la responsabilidad de la demandada,

pero si limitarla parcialmente. Afirmó que cuando la "falta de servicio" constituye un factor de atribución objetivo, el deudor de esa obligación puede desplazar total o parcialmente su responsabilidad acreditando la culpa de la víctima, pues no se advierten razones doctrinarias ni legales para dejar de lado ese aspecto del régimen general de la responsabilidad (cfr. art. 1111 del viejo Código Civil). Es por esto que consideró que no podía soslayar el conocimiento de la zona que tenía la actora quien realizaba actividad física en el área, como así también de la testigo Ortiz (ver fs. 258/260vta.) pese a que la zona no podía tildarse de pista de entrenamiento. Por lo expuesto y en atención a las fotografías que se exhiben ya que es una calzada (cfr. fs. 7 y 8), afirmó que tal circunstancia imponía de parte de la actora un cuidado especial que no ha exhibido la demandante sin que esa conducta pueda eximir totalmente a las demandadas. Sostuvo, en razón de lo expuesto que, advertía que estaban dados los presupuestos que hacen a la procedencia de la responsabilidad de parte del Estado Municipal, la frentista y la citada traída al proceso por el contrato exhibido por INC S.A. al verificarse un daño a la actora y una relación de concausalidad entre el perjuicio y el accionar de las demandadas con las excepciones derivadas en cuanto al nexo causal a la parte proporcional de culpa de la víctima que refirió expondría seguidamente. Consecuentemente encontró razonable y equitativo determinar y atribuir responsabilidad en el orden del 50 % a la actora, quedando el restante 50 % de la responsabilidad en cabeza de las codemandadas: Municipalidad de Hurlingham, INC S.A. y de la citada en garantía - quien, indicó, deberá responder por las consecuencias del hecho dañoso en mérito a la obligación contractual asumida -y conforme a los límites de la cobertura exhibida- con la demandada. Seguidamente procedió a analizar la procedencia y cuantía de los rubros que integran la pretensión de la actora (cfr. arts. 163 inc. 6, 260, 261 del C.P.C.C. - aplicable por remisión del art. 77 del C.P.C.A.) y consideró aplicable, por analogía el nuevo Código Civil y Comercial unificado a las consecuencias resarcibles del daño (conc. Arts. 1737, 1738, 1739, 1740, 1745 y concordantes del cod.civil y comercial unificado) en la medida que no resultaran perjudicial para las partes en virtud que contienen específica doctrina y jurisprudencia reiteradamente desplegada por todos los tribunales que se han expedido en la materia. Dicho ello, procedió a profundizar en cada uno de los rubros que integran la pretensión. Respecto al rubro daño físico: Consideró en primer lugar que correspondía desestimar el daño psicológico atento a la experticia obrante a fs. 319/321 mediante la cual surge que fueron descartadas secuelas al respecto. Seguidamente precisó que, de la pericia médica obrante en autos surge que la actora fue entrevistada a la edad de 50 años concluyendo (cfr. fs. 392) que a consecuencia de la caída relatada presentó una herida cortante en pie izquierdo por una caída de su propia altura generando una lesión que consideró podía relacionarse en forma verosímil con el accidente padecido y con una incapacidad del 1%, informe que refiere fue ampliando a fs. 415 y donde la misma perito destaca que respecto a la columna lumbosacra observaba su carácter degenerativo por deshidratación de los discos intervertebrales, sintomatología que indicó no guardaba relación con el traumatismo de autos. Refiere que arribaba a igual conclusión sobre la lesión en el tobillo izquierdo desestimando secuelas por la tendinitis, como también desestimaba las alteraciones en codo y antebrazo que, señaló, tampoco podían relacionarse con el hecho dañoso (cfr. fs. 415 vta.) por lo que atribuyó vinculación al suceso solo en razón del 1 % de incapacidad que determinó la experticia. Entendió que cabía entonces y en razón de las prevenciones preliminares antes referidas, determinar su cuantía en la suma de pesos veintidós mil (\$ 21.000) correspondiendo atento la distribución de responsabilidad del 50% a la actora la suma de pesos diez mil quinientos (\$ 10.500) e indicó que esta suma generaba el interés dispuesto infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) a la del efectivo pago. En relación al rubro gastos farmacéuticos y de traslado: Citó jurisprudencia, detalló la documentación que acreditaba los gastos realizados por la actora y consideró que dichas constancias, desconocidas por las demandadas en su responde, llegaban incólumes a esa instancia debido al reconocimiento mediante los oficios contestados y que indicó no merecieron impugnación, oposición o prueba en contrario por la parte (accionadas en este caso) interesadas en desvirtuarlas. Por otro lado, sostuvo que debían tenerse en cuenta los gastos en analgésicos y antiinflamatorios presumibles, como aquellos que la atención médica, estudios y tratamientos debieron generar en alguna medida y que en principio su necesidad se encontraba probada con las constancias de fs. 288/291 y 436. Citó jurisprudencia y reconoció a la accionante - Mirta Graciela Alarcon en carácter de gastos acreditados por recibo 0002-00 038270 del 5/10/2011 el pago de pesos ciento cinco \$ 105,00 (cfr. fs. 10) acreditados mediante la documentación remitida como prueba informativa obrante a fs. 304, a fs. 9 - Bono de contribución Nro. 0001 00640811 de fecha 5/10/2011 por pesos treinta \$ 30, 00 acreditados mediante la prueba informativa de fs. 436 (cfr. arts. 163 inc.5, arts. 1068, 1069 del Cód. Civil). Sumas que puntualizó generarían los intereses que se disponen infra desde las fechas en que fueron emitidos (5/10/2011 y 5/10/2011) y hasta la fecha de su efectivo pago. Respecto al resto de los gastos cuyas prescripciones médicas acompañó la actora y pese a no acompañar comprobantes de su pago estimó convenientemente abonados su procedencia (cfr. constancias de fs. 436, 10,304, 92 y 93). Citó jurisprudencia. Consideró que correspondía entonces estimar los mismos en concepto de otros gastos farmacéuticos en la suma de pesos quinientos (\$ 500, 00) de los cuales -por incidencia del porcentual de responsabilidad atribuida a la accionante- correspondía abonar a la misma el 50% o sea pesos doscientos cincuenta (\$ 250,00) (arts. 163 inc.5, arts. 1068, 1069 del Cód. Civil) y puntualizó que, respecto a los intereses, la suma referida los generaría desde la fecha del evento dañoso 02/10/2011 y hasta la

fecha de su efectivo pago. En relación a los gastos de traslado, los cuales si bien fueron desconocidos por la demandada, agregó que correspondía reconocer por este rubro a la actora la suma de pesos quinientos (\$ 500,00) y en orden a la responsabilidad del 50% que le fue atribuida consideró que debía abonársele la suma de pesos doscientos cincuenta (\$ 250,00) que generara el interés dispuesto infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) a la del efectivo pago. Por su parte, y respecto al rubro daño moral, entendió que se presumía a ciencia cierta la existencia del daño moral infringido a la demandante, producto de la lesión sufrida (arts. 163 inc. 5 del CPCC, art. 1068 y cctes. del C.C. y arts. 1738, 1739 y cctes. del C.C.C. unificado) y es por ello reconoció a la actora la suma de pesos diez mil (\$ 10.000,00) del cual -por incidencia del porcentual de responsabilidad atribuida a la demandada- precisó correspondía le sea abonada a la actora la suma de cinco mil (\$ 5.000,00) (arts. 163 inc.5 , arts. 1068, 1069 del Cód. Civil). Suma ésta que detalló generaría el interés dispuesto infra desde la fecha del evento dañoso (2/10/2011) a la del efectivo pago. A continuación manifestó, respecto a la tasa de interés aplicable, que correspondía sea aplicada la doctrina legal de la SCBA la que de este modo quedó determinada como la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días (cfr. art. 7 y 10 de la ley 23928, texto según ley 25561, y art. 768 inc. c) y 1748 del C.C.C Unificado, cfr. doctrina legal SCBA B. 62.488, "Ubertalli Carbonino, Silvia contra Municipalidad de Esteba Echeverría s. demanda Contencioso administrativa", Fallo del 18/5/2016). Finalmente impuso las costas a las demandadas vencidas en autos (art. 51 del CPCA, modif. por ley 14437) difiriendo la regulación de honorarios de los letrados y peritos intervinientes para la oportunidad prevista por el art. 15 Y 16 de la ley 14967. 2°) Relatados los antecedentes del caso y expuestos los fundamentos del pronunciamiento de grado, corresponde analizar las piezas recursivas interpuestas contra él por la parte actora: 1) Respecto a la responsabilidad atribuida a la víctima: Cita fragmentos de la sentencia y manifiesta que: a) En primer lugar, la falta imputable a la que alude el art. 1111 del Código Civil y que la a quo cita como fundamento a la hora de atribuir responsabilidad a la víctima, refiere a una infracción, no constituyendo el hecho de trotar por la vereda del predio, falta alguna que justifique la aplicación de este artículo. Cita jurisprudencia. b) En segundo término, y sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, refiere que no se encuentra acreditada en autos, la actitud, ¿al menos distraída? de la actora a la que refiere la ¿a quo? y en función de la cual, limita la responsabilidad de las demandadas en un 50%, por lo que considera que la apreciación efectuada en tal sentido por la magistrada de grado, carece de sustento táctico. c) En tercer lugar, señaló que, si tanto la Municipalidad como la Frentista, se hubieren preocupado y ocupado de mantener la vereda en perfectas condiciones, el hecho, con las consecuencias dañosas ocasionadas, no hubiere existido. d) Finalmente sostiene que, de existir por parte de la accionante, algún tipo de conducta que hubiere de manera alguna, interrumpido el nexo causal, la atribución del 50% de responsabilidad a la actora, como consecuencia de ello, resulta, a todas luces excesivas, aún más, si se tiene en consideración lo referido precedentemente. En razón de lo expuesto solicita se revoque la sentencia en lo que refiere a la atribución de responsabilidad de la actora, decretándose el 100% de la culpa a las demandadas, con costas. 2) Respecto a la desestimación del rubro tratamiento psicológico: Cita fragmentos de la sentencia y refiere que, de la pericia psicológica, obrante a fs. 319/321, surge que: ¿se recomienda tratamiento psicoterapéutico de entre ocho y doce meses, con una frecuencia semanal, a fin de elaborar su situación actual?, por lo que sostiene que teniendo en cuenta la situación a la que se vio expuesta con motivo del hecho de autos y toda vez que la suma de \$ 10.000 fijada en la sentencia recurrida para el rubro en cuestión resulta baja, solicita que la misma se eleve a la suma de Pesos Treinta y Cinco Mil (\$ 35.000), o a la suma que conforme el elevado criterio de este Tribunal se juzgue como justa y equitativa. 3) Respecto al rubro daño moral, manifiesta que, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia, la que entiende, es unánime en cuanto considera que la indemnización por el presente rubro no debe ser proporcional a la del perjuicio material, por cuanto responde a índole diferente y no es accesorio de aquel, ya que es reparatoria para la víctima, como así también y en razón de las características del evento y la prueba producida en autos considera que la suma de \$ 10.000 fijada en la sentencia recurrida para el rubro en cuestión resulta baja, por lo que solicita que la misma se eleve a la suma de Pesos Treinta y Cinco Mil (\$ 35.000), o a la suma que conforme el elevado criterio de este Tribunal, se juzgue como justa y equitativa. 3°) Por su parte, en la contestación pertinente, el letrado apoderado de INC S.A y Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A, replicó lo sostenido por la contraria. 4°) Debo señalar ab initio que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ya se ha pronunciado -frente al sustancial cambio normativo producido con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de La Nación y la consecuente derogación del anterior cuerpo normativo- respecto del marco legal aplicable a los casos relativos a la responsabilidad del Estado, en autos, ¿Rolón Hermelinda c/ Municipalidad de La Plata s/ Pretensión Indemnizatoria. Recurso Extraordinario de inaplicabilidad de ley? (SCBA LP A 70603, sent. del 28/10/2015), sentando doctrina legal al respecto. En la causa citada, el Máximo Tribunal resolvió que resultan de aplicación a la cuestión a resolver las disposiciones normativas vigentes al momento en que se configuró la ilicitud cuya reparación se reclama. Por lo tanto, de conformidad con la doctrina legal de la SCBA, obligatoria para todos los órganos judiciales de la Provincia -SCBA, causas B 60.437, ¿Acevedo?, sent. del 05/08/2009 y B. 56.824, sent. del 14/07/2010, entre otras; y esta Alzada, in re: causas N° 664, ¿Rabello?, sent. del 19/09/2006; N° 823, ¿Zapata?, sent. del 15/02/2007; N°

967, ?Libonati? sent. del 14/05/2012, y N° 3943, ?Figueroa?, sent. del 22/10/15, entre otras-, en virtud de la época de ocurrencia de los hechos que dieron origen a la pretensión articulada por la actora, el presente caso debe decidirse conforme las normas del derogado Código Civil de la Nación. 5°) He de recordar que la sentencia de grado (cfr. fs. 497/513) hizo lugar parcialmente a la demanda instaurada por la Sra. Mirta Graciela Alarcon y le impuso las costas en su calidad de vencida a las demandadas. La actora cuestionó la sentencia dictada en relación a la responsabilidad que le cabría a ella misma y los rubros indemnizatorios - daño psicológico y daño moral - a los que hizo lugar la a quo. A los efectos de encuadrar los referidos agravios levantados por la recurrente, creo necesario reiterar -a fin de procurar un mejor orden metodológico- que cabe delimitar el tema a decidir en las presentes actuaciones reiterando, de manera sintética, los agravios desplegados por la recurrente. La actora - Mirta Graciela Alarcón- se agravio por considerar deficiente y arbitraria la apreciación de la prueba que derivó en tenerse por acreditada la culpa de la víctima en la producción del daño. Subsidiariamente, atacó la desestimación del rubro tratamiento psicológico, como así también el valor reconocido en concepto de daño moral. Tales circunstancias se destacan en función de la barrera que impone al análisis que sigue el artículo 260 del CPCC (art. 77 inc. 1 del CCA). Por tal motivo, habiendo llegado sellados a esta instancia, por no haber sido recurrida por la Comuna accionada y declarado inadmisibile el recurso articulado por INC S.A y Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A a fs. 555 vta., la responsabilidad atribuida a las demandadas -Municipalidad de Hurlingham, INC. S.A, Zúrich Argentina Compañía de Seguros S.A- respecto a esta última sólo conforme a los límites de la cobertura exhibida, como así también, habiendo llegado firme la procedencia de los rubros reconocidos y del monto otorgado en la sentencia en crisis en concepto de daño físico, gastos farmacéuticos estimados y acreditados y gastos de traslados, como así también la decisión de la magistrada de fijar los intereses a la tasa pasiva más alta que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a plazo fijo a treinta días, desde el 02 de Octubre de 2011 hasta el momento de quedar firme la sentencia y finalmente, la imposición de costas impuesta a la parte demandada en su calidad de vencida, tales parcelas del pronunciamiento, quedarán excluidas del presente debate (cfr. arts. 266 y 272 del C.P.C.C; y 77 inc. 1° del C.C.A.). Cabe recordar que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden que los proponen, bastando que lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

6°) Sentadas tales cuestiones, corresponde que aborde, en primer lugar y por una cuestión de orden lógico, el primer agravio planteado por la actora en atención a que su crítica apunta a la valoración de la prueba por parte de la magistrada respecto a la responsabilidad atribuida a la propia actora por el hecho que motiva la presente acción, y bajo tales parámetros, adelanto que el recurso impetrado por la actora ha de prosperar parcialmente en atención a las siguientes consideraciones: A efectos de explicar tal conclusión, corresponde reseñar lo que surge de las constancias probatorias de la causa, en particular la testimonial: a- A fs. 7 y 8 obran glosadas fotos sin certificar del lugar del accidente. b- A fs. 453/456, obra glosada la pericia realizada por el perito arquitecto -Claudio Gabriel Olano- de donde surge un croquis del lugar del hecho y fotografías del mismo tomadas a la fecha en que se realizó la pericia presentada con fecha 10/11/16 conforme surge del cargo inserto a fs. 456 vta. El profesional afirma respecto al estado de la vereda al momento de ocurrencia del hecho que: ?De acuerdo a lo que surge de las fotografías de fs. 007 y 008, existía al momento de la toma de las mismas, un tramo faltante de vereda entre distintos paños de ella. En dicho lugar aparece una superficie (que en el croquis se dibujó en rojo), donde la vereda se interrumpía, observándose unos centímetros más abajo, el terreno natural (tierra)? (cfr. fs. 453 vta. y 454) Seguidamente precisa que la vereda fue reparada y señala que no puede precisar con exactitud la data de la reparación, aunque afirma que resulte evidente que la misma fue realizada con posterioridad a la fecha de la toma de las fotografías que lucen a fs. 007 y 008. (Cfr. fs. 454 vta. /455) A fs. 455, pto. V, precisó que no surge de las fotografías de autos, aportadas por la propia actora ni de lo observado por el que en el lugar haya existido alguna vez tal viga saliente, pero que lo que sí observa, es el desnivel entre la vereda y el paño faltante (de forma aproximadamente triangular) que refiere, claramente exhiben las fotografías de fs. 7/8. Agrega que, razonablemente la actora pudo tropezar con dicho desnivel, que probablemente por desconocimiento técnico, haya citado como ?viga saliente?, pero aclara el experto que no dispone de elementos para efectuar mayores precisiones que puedan corroborar lo descripto por la actora. (cfr. fs. 455 vta.) c- A fs. 259/260 vta. luce agregada la declaración testimonial de la testigo Ortiz Wanda Naimid - única testigo presencial - quien declaró que: ?La testigo refiere que ella y la actora estaban por salir a trotar, cuando dan la vuelta por el predio de Carrefour, al llegar a Vergara y Ernesto Plass, unos metros antes de la entrada de vehículos, Mirta se cayó, se tropezó con un fierro que había en la vereda que estaba rota. En la misma, existía la unión de dos veredas de aproximadamente 40 cm., que se encontraba lleno de basura, cascote y había como una viga que salía para arriba, aproximadamente 15 cm. para ella era un fierro que se encontraba todo oxidado. La testigo refiere que eran aproximadamente las 10 de la mañana, y el día era soleado estaba lindo? Seguidamente respondió a las preguntas efectuadas por

el letrado de la demandada, a la 1º pregunta, en cuanto fue consultado si sabía y le constaba, si era habitual hacer ejercicio con la actora por ese lugar, contestó: ¿que sí, que de hecho la testigo sigue caminado y haciendo actividad por ahí. La testigo refiere que hacía aproximadamente cuatro meses que salían a correr juntas, más o menos 3 veces por semana? A la 2º pregunta: y en cuanto le fue preguntado si sabía y le constaba, si la vereda estaba rota con anterioridad al hecho, la testigo contestó: ¿...que sí, hacía mucho tiempo que estaba rota, y no recuerda desde cuándo. Lo que sabe es que estuvo mucho tiempo roto y después lo taparon con cemento?. A la 3º pregunta: Y en cuanto le fue preguntado, si sabía y le constaba, si tomaron algún tipo de precaución ante el estado de la vereda. La testigo contestó: ¿... que sí, se fijaban donde caminaban, no es el único lugar que estaba roto hoy en día, y en la fecha del evento no recuerda?. A la 5º pregunta respondió, respecto a los daños físicos que tuvo la actora, en el momento del hecho que, ¿... se lastimó el pie, le sangraba mucho, y le dolía mucho la rodilla izquierda, la cadera y el brazo izquierdo. Refiere que tenía muchísimo dolor?. (los subrayados son propios) d- A fs. 269/270 obra agregada la absolucón de posiciones efectuada por la actora: Responde que si a la segunda pregunta mediante la cual se le preguntó si la actividad física que realiza la hace en la zona del supermercado Carrefour de Villa Tesei, como así también respecto a su conocimiento de la zona por transitarla habitualmente, y también afirmativamente a la pregunta cuarta, mediante la cual le fue preguntado si tropezó con una viga saliente y asimismo juró que es si es cierto que dicha viga se encontraba con anterioridad en dicho lugar, a lo que la actora agregó que la vereda estaba rota y que había un hueco, sin embargo a la sexta pregunta respondió que no, cuando le fue preguntado si conocía la existencia de dicha viga. A la 7º pregunta, en tanto le fue preguntado si tomó precauciones respecto a la existencia de la viga saliente, la absolvente contestó que no. Y aclaró no tomó las precauciones del caso por cuanto no la vio ya que la viga estaba tapada con basura. Agregó que por este motivo no pudo ver la misma. (Cfr. fs. 268/ 269 vta. - los subrayados son propios) e- Mediante la pericia psicológica obrante a fs. 319/321 efectuada por la Lic. Patricia Panaino se informó que la actora no presenta secuelas psíquicas discapacitantes atribuibles a factores reactivos derivados de los sucesos de autos, que tampoco presenta incapacidad y recomienda, pese a dicha conclusión, tratamiento psicoterapéutico de entre 8 y 12 meses, con una frecuencia semanal a fin de elaborar la imposibilidad de retomar su actividad física. f- La pericia médica obrante de fs. 381/386 realizada por la perito Médica Forense de la Asesoría Pericial - Analía Schepis- quien presentó su dictamen a fs. 389/392 y respondió a fs. 415 el pedido de explicaciones. Preciso que atento la documentación de autos, el examen clínico y los estudios complementarios, la actora presentó una herida cortante en pie izquierdo por una caída de su propia altura. Esta lesión generó una cicatriz que puede relacionarse en forma verosímil con el accidente padecido el 2/10/2011 por lo que determinó una incapacidad física parcial y permanente del 1% de la T.V. según el Baremo General para el fuero civil Altube J. y Rinaldi C.A.. 7º) Comenzaré analizando el primer agravio planteado por la actora referente a la atribución de responsabilidad a ella misma en el hecho que da origen a la presente acción. Considero que la actora pudo haber evitado tropezar con la viga que se encontraba saliente y ubicada en la acera por la que transitaba la actora (cfr. fs. 29 vta.) y de esa forma evitar el daño. Para llegar a dicha conclusión reparo en que la principal prueba ofrecida y rendida por la actora, a los fines de demostrar sus dichos, ha sido la prueba testimonial, y asimismo, observo que en el mismo sentido a lo decidido en primera instancia, las constancias de la causa corroboran el acaecimiento del hecho dañoso y la relación causal con el desperfecto en la acera afirmados en el escrito inicial. Es de destacar que la prueba testimonial debe ser valorada en función de diversas circunstancias, ponderando las condiciones individuales y genéricas de los deponentes, seguridad del conocimiento que manifiestan, coherencia del relato, razones de la convicción que declaran y la confianza que inspiran, conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 384 y 456 del Código Procesal), otorgando mayor o menor credibilidad de acuerdo a las circunstancias que rodearon al hecho y los demás elementos arrimados al expediente. En efecto, es mi convicción, en primer lugar, que se encuentra demostrado (cfr. art. 384 CPCC) el estado de la acera a partir de la prueba reunida en autos al modo en que fuera alegado en la demanda, siendo relevante en este aspecto sobretodo el testimonio aportado por la testigo Ortiz Wanda Naimid a fs. 259/260 vta. citada que fuera transcripta en el considerando precedente, como asimismo, a partir de la absolucón de posiciones prestada por la accionante y por el informe elaborado por el perito arquitecto ya antes reseñado (cfr. considerando 6º puntos b, c y d). En este sentido, advierto que la testigo observó que la actora, específicamente se cayó como consecuencia del estado en que se encontraba la acera, afirmando que la misma se encontraba sobresalida, precisando a fs. 259 vta. que la viga estaba fuera de nivel, aproximadamente 15 centímetros más arriba del piso y que la actora tropieza con ella, dando cuenta entonces de la mecánica del accidente. Así, desde mi perspectiva, corresponde ponderar la idoneidad probatoria de la testigo, tanto para lo que respecta al estado de la viga, como en torno al nexo causal entre aquella, la caída de la actora y su proceder. Entiendo dable mencionar que, los magistrados son soberanos en la apreciación de las declaraciones testimoniales, conforme las reglas de la sana crítica (art. 384 C.P.C.C.). Los jueces no solamente concluyen en sus sentencias con el literal confronto de los testimonios que se les brinda en análisis, sino que lo hacen al materializar en ellos su lógico pensamiento luego de formarse convicción de la verdad moral como terceros imparciales en la contienda, dando así valor a las deposiciones que se conforman con la realidad. Por todo ello, entiendo que si bien de acuerdo a todo lo expuesto y

a las constancias obrantes en autos, ha llegado firme a esta instancia la relación de causalidad entre la falta de servicio aludida -estado defectuoso de la acera y la respectiva viga- y el daño sufrido ha quedado establecido pues la actora se lesionó con ella dentro del ejido municipal, precisamente en la vereda del Hipermercado Carrefour, en el caso de autos, he de anticipar tal como lo hizo la magistrada de grado que, la acción de la propia actora contribuyó en el desenlace. 8°) En tal sentido, en el supuesto de autos, no es posible soslayar que la conducta activa de la accionante, quien optó transitar por el espacio de la acera en la que se encontraba la viga sobresalida aproximadamente quince centímetros más arriba del piso, fue la que contribuyó-aunque en menor medida- al desenlace dañoso aquí analizado. Esta situación descripta no implica un quiebre en la relación de causalidad, por cuanto el estado defectuoso de la acera y la respectiva viga se encuentra debidamente acreditado, pero por otro lado, la actividad de la actora alcanza para considerar que existió concausa en la producción del daño. (cfr. Las declaraciones testimoniales, la absolución de posiciones antes reseñadas, considerando 6, ptos. c y d. El subrayado es propio) Resulta conveniente recordar en estas condiciones, que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha señalado reiteradamente que: "...para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión jurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114, del Código citado; conf. causas Ac. 41.868, sent. del 26IX1989; Ac. 43.168, sent. del 23IV1990; Ac. 43.251, sent. del 26II1991; Ac. 44.440, sent. del 22XII1992; Ac. 49.964, sent. del 2XI1993á; Ac. 49.478, sent. del 14VI1994; Ac. 55.133, sent. del 22VIII1995; Ac. 58.142, sent. del 24IX1996; Ac. 55.404, sent. del 25III1997; Ac. 68.799, sent. del 26X1999; Ac. 66.336, sent. del 2VIII2000; Ac. 71.453, sent. del 7II2001; Ac. 70.056, sent. del 21III2002; Ac. 81.298, sent. del 11VI2003; Ac. 87.410, sent. del 9VI2004; Ac. 88.305, sent. del 3VIII2005)? (conf. SCBA, causa L. 88.330, "C., E. contra Fisco Provincia de Buenos Aires. Indemnización daños y perjuicios", del 31/8/2007). También se ha dicho sobre el tema en análisis que, "Por principio, nadie puede ser responsable de los daños provocados por una causa extraña e independiente de su voluntad, que no pudo prever ni evitar, puede ocurrir que el perjuicio haya sido producido por la coincidencia de dos causas autónomas: verbigracia, hechos de la naturaleza o de un tercero por quien no se deba responder, o de la propia víctima del daño, en concurrencia con el hecho o acto realizado por el demandado, existiendo entonces relación de causalidad entre este último y el daño causado, aunque resulte lógico exonerar parcialmente de responsabilidad en la medida en que la magnitud del daño ha sido incrementada por la incidencia de aquellos otros factores concurrentes. La concausa, también llamada "causalidad acumulativa", se brinda cuando varias condiciones (anteriores, coetáneas o posteriores) asumen el carácter de causas "adecuadas" conforme a la doctrina que emana del art. 906 del Código Civil. Es importante señalar que en este caso todos los actos concurren sin que ninguno de ellos desplace al otro, pues de lo contrario se produciría la interrupción o desviación del proceso causa? (CC0201 LP 109977 RSD-39-10 S 08/04/2010 Juez BISSIO (MA). Y que, "La necesaria relación causal que debe existir entre la acción y el daño se puede ver alcanzada por la presencia de factores extraños, con idoneidad para suprimir o aminorar sus efectos, en cuyo caso se configura la interrupción del nexo causal o la concausa. Así, la causa material del menoscabo se desplaza hacia otro centro de imputación, exclusivo o concurrente; el hecho de la propia víctima, de un tercero extraño o el caso fortuito? (CC0001 LM 451 RSD-8- S 24/04/2004). De la declaración testimonial surge que, si bien la viga se encontraba sobresalida y su consecuente desnivel con la superficie existió, no es menos cierto que la misma fuere de dimensiones tales que no pudiera ser sorteada. Por tanto entiendo que por la acera por la que circulaba la actora existió un espacio por el que perfectamente podría haber transitado. Asimismo la accionante, en ningún momento acreditó que padeciera alguna incapacidad que indique que su visión fuere escasa ni que padeciera alguna discapacidad que le impidiera sortear la viga. Si bien la "falta de servicio" es un factor objetivo de atribución que excluye la noción de culpa que permite hacer responder al Estado aun cuando no se determine el autor del daño, tal tesis no resulta incompatible con la indagación de la culpa de la víctima como factor de exculpación o de limitación de responsabilidad, pues no se advierten razones doctrinarias ni legales para dejar de lado ese aspecto del régimen general de la responsabilidad. Tal lo acontecido en el caso, pues el daño tuvo su concausa (o causa concurrente) adecuada en el obrar del propio perjudicado, a quien corresponde imputarle la responsabilidad por su propio daño por aplicación del artículo 1111 del Código Civil. (Cfr. CC0203 LP 112848 RSD-2-11 S 08/02/2011 Juez MENDIVIL (SD) Carátula: D., E. O. y otra c/Provincia de Buenos Aires s/Daños y Perjuicios Magistrados Votantes: Mendivil-Billordo) Es por ello que encuentro razonable y equitativo el porcentaje de responsabilidad determinado por la Sra. Magistrada de grado en el orden del 50 % a la actora, quedando el restante 50 % de la responsabilidad en cabeza de las demandadas - responsabilidad que reitero ha llegado firme a esta instancia - quienes deberán responder por las consecuencias del hecho dañoso tal como falló la a quo. 9°) Pasaré a analizar el agravio planteado por la actora respecto a la desestimación del rubro tratamiento psicológico: De modo preliminar, debo recordar que la actividad jurisdiccional de este Tribunal debe ajustarse indefectiblemente al marco de los agravios traídos a su sede y en su extensión. Ello, por cuanto la

apelación contra la decisión de primera instancia abre la jurisdicción de la alzada a los efectos de resolver si el pronunciamiento impugnado se ajusta a derecho, mas ello no habilita a fallar sobre cuestiones que no han sido materia de queja por parte de los interesados (art. 266 in fine, 272 y su doctrina del C.P.C.C.). La Cámara no realiza un nuevo juicio, sino que, por el contrario, se encuentra más limitada que el juez de primera instancia, pues debe circunscribir su tarea a los agravios vertidos por el apelante; éstos últimos son los que delimitan la personalidad de la apelación, marcando de modo claro los límites del conocimiento del tribunal de segundo grado. Rige aquí el conocido aforismo 'tantum devolutum quantum appellatum' (cfr. SCBA LP, causa C 118.775, ?Vessoni, Abel Oscar contra Cabaña Santa Rita. Daños y perjuicios?, sent. del 10 de agosto de 2.016; y esta Cámara in re: causa n° 6.008/17, ?Richards, Andrés Felipe c/ Municipalidad de Merlo s/ Pretensión anulatoria?, sent. del 9 de febrero de 2.017, entre otras).

De allí entonces que al ser el atacante quien a través de su expresión de agravios fija el ámbito funcional de la Alzada, ésta no se encuentra facultada institucionalmente para suplir los déficit argumentales del recurrente, ni para ocuparse de las quejas que éste no dedujo (arg. CC0100 SN, causa n° 4.194, ?Pereyra, Rosario Marcos y otra c/ Bustamante, José Alberto y otro s/ Tercería de mejor derecho?, sent. del 4 de junio de 2.002); pues se ha dicho que ?...Si el interés es la medida de la acción, el agravio lo es del recurso...? (cfr. SCBA LP, causa L 117.721, ?Agapito, Ana María contra Mossuto, Blanca Ester. Materia a categorizar?, sent. del 25 de noviembre de 2.015).

10°) Sentado lo expuesto, estimo pertinente destacar que surge de autos que, la Lic. Patricia Panaino informó que la actora no presenta secuelas psíquicas discapacitantes atribuibles a factores reactivos derivados de los sucesos de autos, que tampoco presenta incapacidad y recomienda, pese a dicha conclusión, tratamiento psicoterapéutico de entre 8 y 12 meses, con una frecuencia semanal a fin de elaborar la imposibilidad de retomar su actividad física, sin embargo precisó que su función no era estimar costos del tratamiento (cfr. fs. 320 vta.) Por ello y lo expresado por la profesional en referencia al tratamiento adecuado y que por tanto existe la posibilidad de mejoría resultando provechoso, infiero que se revertirán las secuelas reseñadas (CC SM 60.970 RSD-3-9, S del 6 de febrero de 2.009, ?Oringo? y esta Cámara in re: Causas N° 984/07, ?Bogado?, sentencia del 3 de abril de 2.008; N° 2.201/10, ?Pérez?, sentencia del 28 de octubre de 2.010 y N° 2.901/11, ?Yrazusta, Carlos Víctor Hugo y otro/a c/ Municipalidad de Vicente López s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de marzo de 2.012, Causa N° 4387/14, caratulada: ?Simón María Elena Y Otro/a C/ Taller Metalúrgica López Hnos. y otro/a S/ Pretensión Indemnizatoria, sentencia del 15 Junio de 2015, entre muchas otras). En tal orden de ideas, el daño psicológico solicitado cabe indemnizarlo aunque en concepto de gastos de tratamiento (CC SM 60.970 RSD-3-9, S del 6 de febrero de 2.009, ?Oringo? y esta Cámara in re: Causas N° 984/07, ?Bogado?, sentencia del 3 de abril de 2.008; N° 2.201/10, ?Pérez?, sentencia del 28 de octubre de 2.010, entre muchas otras) Bajo dichos parámetros, en tanto no se menciona en la pericia que la incidencia del accidente en la salud psíquica de la actora no pueda ser revertida, sino que, por el contrario, aconseja la experta un tratamiento psicológico, es lógico inferir que la terapia ha de ser útil y que se revertirán las secuelas reseñadas (cfr. doctrina de esta cámara en causa N° 984/07, ?Bogado?, del 3 de abril de 2008, y CC SM 60970 RSD-3-9, S del 6 de febrero de 2009, ?Oringo?). Considero que corresponde reconocer los gastos para tratamiento psicoterapéutico futuro recomendado por la perito actuante, ya que se ha dicho que fuere necesario o simplemente beneficioso, el principio de reparación integral que exige reconocer todos aquellos gastos que deba afrontar la víctima del ilícito para lograr su recuperación más plena de los padecimientos resultantes del hecho (arts. 1083, 1086 Código Civil); de manera que si un tratamiento terapéutico resulta conveniente a tal efecto ninguna objeción cabe a que se disponga su resarcimiento (cfr. CC0203 LP, causa n° 92.968, ?Di Ielsi, Francisco c/ Gallegos, Hugo y otros s/ Daños y perjuicios?, sent. del 13 de abril de 2.000). En base a ello, y teniendo en cuenta el valor del Arancel Profesional Mínimo establecido actualmente por el Colegio de Psicólogos de la Provincia de Buenos Aires - Conforme: <http://www.colpsibhi.org/novedades/matricula-minimo-etico-2018>, entiendo que cabe justipreciar el monto indemnizatorio por este concepto en la suma de pesos catorce mil cuatrocientos (\$14.400,00) (cfr. arts. 1.069 del antiguo Código Civil; 165, 375 y 384 del C.P.C.C; y 77 inc. 1° del C.C.A.). En tales condiciones, el monto señalado no llevará intereses desde que el perjuicio se produjo, sino a partir de la notificación de esta decisión judicial.

11°) Daño moral: A fin de revisar el monto establecido, diré que el daño moral se configura por el conjunto de sufrimientos, padeceres de orden espiritual y angustias causadas por el ilícito, encontrando su cauce legal en el art. 1078 del C. Civil (C. Civ. y Com. San Martín, causas n° 48469, 48402, 49269, 53459, y este Tribunal en causa n° 64/04, ?Bogado?, del 3/4/08, entre otras), su carácter es resarcitorio y no sancionatorio; asimismo, que: ?La fijación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión? (SCBA, C 85381 S 7-5-2008, ?Valentín, Norma B. y González, Juan C. c/ Durisotti, Rodolfo; Hospital Municipal y Municipalidad de Daireaux s/ Daños y perjuicios?, y esta Cámara en la causa N° 1630/09, ?Spinelli?, del 6/10/09, entre otras). En la búsqueda de la indemnización prudente y equitativa que no importe ni un enriquecimiento ni un menoscabo patrimonial, debe tomar en cuenta las circunstancias personales apuntadas, empleando un criterio subjetivo y objetivo en forma integral. Debo añadir la determinación de la indemnización queda fijada al arbitrio prudente del magistrado conforme lo determina el artículo 1084,

-cfr. Borda, Guillermo, Tratado de Derecho Civil Argentino, Obligaciones, T I, p. 149 y ss.; Iribarne, Héctor Pedro, De los Daños a las Personas, p. 16, 23, 27 y ss ; Mosset Iturraspe, Jorge, El Valor de la Vida Humana, p. 187 y ss. Asimismo, esta Cámara en las causas N° 3592, "Junco, Carolina Soledad y Junco, Mariela F. c/ Trench, René Oscar y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?", sent. del 13/08/2013; N° 3860, "Aguero María Laura C/ Municipalidad de Vicente López S/ Pretensión Anulatória?", sent. del 17/07/2014 y N° 4344, "Fariña Erica Gabriela y otro/a c/ Ministerio de Seguridad s/ Materia a Categorizar- Previsión?" sent. del 20/04/2015, entre otras). En efecto, "prudencia y equidad" señala el Dr. Jorge Mosset Iturraspe han de ser los criterios rectores que adecuen "una reparación fría o matemática a las circunstancias" del caso -cfr. Mosset Iturraspe, Jorge, El Valor de la Vida Humana, p. 190. Así, habida cuenta de los sufrimientos espirituales que debió haberle provocado a la víctima el evento dañoso (arts. 1078 Cod. Civ. y art. 165 del CPCC), manifestado asimismo por la perito psicóloga en su informe supra reseñado como de los dichos de la propia testigo Ortiz Wanda Naimid (cfr. Considerando 6° c y e), ponderando aquí también, la edad de la actora al momento del hecho (46 años), la cicatriz en su pie izquierdo, que originaron una incapacidad total del 1% de acuerdo a lo informado por el perito médico a fs. 391 vta./392, y siendo que los montos quedan librados al arbitrio judicial y sujetos a equidad, propicio rechazar el agravio en tratamiento, confirmando la sentencia de grado en este punto y establecer la indemnización por el rubro en análisis, fijada por la a quo en la suma de pesos diez mil (\$ 10.000,00) del cual -por incidencia del porcentual de responsabilidad atribuida a la demandada- corresponderá abonar a la actora la suma de peso cinco mil (\$ 5.000,00) (cfr. arts. 163 inc.5 , arts. 1068, 1069 del Cód. Civil). 12°) Por todo lo expuesto, y por los fundamentos aquí dados, propongo: 1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, por los fundamentos expuestos, revocar parcialmente la sentencia de primera instancia y establecer para el rubro indemnizatorio, daño- tratamiento psicológico la suma de pesos catorce mil cuatrocientos - cfr. considerandos 9° y 10° (\$14.400,00). El monto señalado no llevará intereses desde que el perjuicio se produjo, sino a partir de la notificación de esta decisión judicial; 2°) Confirmar el resto de la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios por los fundamentos aquí dados; 3°) Imponer las costas de alzada a la vencida (cfr. art. 51 inc. 1 in fine ley 12008, texto según ley 14.437); y 4°) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. ASÍ VOTO. El Sr. Juez Hugo Jorge Echarri votó a la cuestión planteada en igual sentido y por los mismos fundamentos, con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Por lo expuesto, este Tribunal Resuelve: 1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, por los fundamentos expuestos, revocar parcialmente la sentencia de primera instancia y establecer para el rubro indemnizatorio daño- tratamiento psicológico la suma de pesos catorce mil cuatrocientos - cfr. considerandos 9° y 10° (\$14.400,00). El monto señalado no llevará intereses desde que el perjuicio se produjo, sino a partir de la notificación de esta decisión judicial; 2°) Confirmar el resto de la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios por los fundamentos aquí dados; 3°) Imponer las costas de alzada a la vencida (cfr. art. 51 inc. 1 in fine ley 12008, texto según ley 14.437); y 4°) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. Se deja constancia que la Sra. Juez Ana María Bezzi no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia. Regístrese, notifíquese a las partes en soporte papel a los domicilios procesales constituidos a fs. 535 y a fs. 548, respectivamente y a la Municipalidad de Hurlingham conforme lo normado en el art. 133 del CPCC (cfr. fs. 553 y fs. 557) y oportunamente, devuélvase.

036682E