En la ciudad de Pergamino, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en la causa N° 4786-22 caratulada **"MARTINEZ PAMELA MARIEL C/ SAAVEDRA ANALIA Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)"**, Expte. 64.187 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 3, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Graciela Scaraffia y Roberto Degleue, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S:

I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia dijo:

El Sr. Juez de la anterior instancia hizo lugar a la demanda instaurada por Pamela Mariel Martinez, condenó en consecuencia a Analía Lujan Saavedra y a Segurometal Cooperativa de Seguros Ltda. a abonar a la parte actora, dentro de los diez días de notificada la presente, la suma de Cuarenta y ocho mil cuatrocientos cincuenta y dos pesos ($ 48.452.-), con más sus intereses calculados a partir de la fecha de la mora (20/03/19) y hasta su efectivo pago, los que habrán de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días...", vigentes en los distintos períodos de aplicación. (Art. 768 del C.C. y C.). Aplicó las costas a la demandada y a la citada en garantía, que resultan vencidos (Art. 68 C.P.C.). Difirió la regulación de honorarios de los letrados intervinientes y de los peritos, hasta que medie firme la respectiva liquidación de intereses y gastos (Art. 51 ley 14.967).-

Tal decisorio fue objeto de los recursos de apelación por la parte actora el 07/12/2022 y por la demandada y citada en garantía el 03/11/2022, ambos concedidos libremente con efecto suspensivo el 09/11/2022. Con fecha 15/11/2022 se ordenó expresar agravios a la parte actora, quien los fundó el 24/11/2022. El 29/11/2022 se ordenó expresar agravios a la parte demandada y citada en garantía, quien los fundó el 06/12/2022. Con fecha 13/12/2022 se ordenaron los traslados recíprocos. El día 20/12/2022 fue evacuado el traslado por la parte demandada y citada en garantía. Con fecha 29/12/2022 no habiendo la parte actora evacuado el traslado conferido, se le dió por perdido el derecho dejado de usar y se llamo autos para dictar sentencia, providencia, que firme a la fecha deja la causa en condiciones de ser fallada.-

1) Se duele la quejosa en punto a la extensión del daño meritada por el aquo quien apartándose de la pericia practicada determinó que la lesión incapacitante que motiva el reclamo es la trombosis profunda derivada del trauma y no la lesión en la rodilla, cuestión que dijo no estar planteada en la demanda como así que no se demostró la relación causal adecuada entre el golpe y la citada trombosis.-

Despliega contra esto su queja señalando que la pericia médica es una prueba científica y que el experto dijo que un traumatismo es un elemento más que idóneo para generar la trombosis venosa profunda padecida, sosteniendo que tanto la lesión de rodilla que el perito traduce en rotura de menisco como la trombosis son derivadas del accidente.-

Menciona los informes agregados de la Dirección de Escuelas donde a partir del 25/0372019 comienza con el período de licencia y alude a la prueba testimonial rendida sobre su cuadro, así como de la pericia psicológica.-

Achaca una errónea interpretación sobre la historia clínica del Sanatorio General Paz y de Informe del Same, de donde se extrajeron elementos que la perjudicaron.-

2) A su turno el apoderado de la parte demandada se duele contra la admisión de los rubros daños motocicleta, daño moral y gastos médicos y/o farmacéuticos, en tanto se fundan en la presunción de que la actora sufrió un golpe en alguna parte de su cuerpo, lo que a su criterio no fue probado acentuando que ni siquiera fue postulado en el libelo de demanda. Indica que el hecho data de marzo de 2019 y la revisación médica data de febrero de 2022, y que la actora no agregó ninguna documentación al interponer la acción. Señala a modo de síntesis que no se probó el daño ni la relación causal para alcanzar el reproche, cuestionando los rubros dados y su cuantificación.-

Entrando a resolver la cuestión traída ha sido puesto en crisis la extensión del daño receptado, la admisión de los rubros y su cuantificación por ambos litigantes, fundados los reproches en distintos motivos.-

Ha quedado fuera de controversia la acaecencia del siniestro ocurrido el día 20 de marzo de 2019 aproximadamente a las 17 hs. entre la actora al comando de una motocicleta marca Zanella, Dominio A069NDL por calle Pinto en dirección Este-oeste con un automóvil Fiat Dominio PES609, al comando de Analía Luján Saavedra, que se desplazaba por calle Perú, de Sur a Norte. Hecho admitido también por la propia demandada ante la aseguradora conforme fuera evaluada por el aquo mediante la presentación de fecha 30/08/21.-

En base a la conducta generadora de daño, se ha admitido parcialmente la demanda motivándose la queja de la actora en la extensión del daño admitido por el operador de grado quien señalara que uno de los presupuestos o factores que configuran la responsabilidad civil es la relación de causalidad adecuada entre la conducta y el daño, y ha de tratarse de consecuencias inmediatas o mediatas previsibles del hecho dañoso (arts. 1726,1727 y ccs del CPCC).-

En forma preliminar me explayaré sobre algunos aspectos conceptuales en cuanto a la dinámica normativa aplicable en el nuevo sistema que rige en el Código Civil y Comercial Unificado en cuanto la función resarcitoria del daño está previsto a partir del art. 1716 del CCCN, estableciendo el art. 1721 de dicho cuerpo que la atribución de un daño al responsable puede basarse en factores objetivos o subjetivos, funcionando la atribución de la culpa de manera residual, definiéndose en el art. 1722 y 1723 CCCN el factor de atribución objetivo y en art. 1724 CCCN los factores subjetivos como la culpa y el dolo. En el caso concreto de la imputación objetiva, contempla estas responsabilidades para: a) el factor riesgo o vicio de las cosas y actividades riesgosas o peligrosas (arts. 1757, 1758, 1733 inc. e), b) factor equidad, (1742,1750), c) factor garantía (arts. 1753, 1723 y 1768), responsabilidad del principal por el hecho del dependiente (art. 1753) daños derivados de un accidente de tránsito (art. 1769 CCCN) junto a otras descripciones que no tiene sentido abordar aquí, d) factor exceso de la normal tolerancia entre vecinos (art. 1793 CCCN) y e) factor abuso del derecho (arts. 10 y 11).-

Las disposiciones relativas a la responsabilidad objetiva antes mencionadas debe colegirse con lo dispuesto en el art. 1758 CCCN que replica en cierto modo el antiguo art. 1113 del Código de Vélez y también ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 1769 del CCCN que alude en forma directa a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas que resulta aplicable a los daños causados por la circulación de vehículos.-

Claramente entonces en la especie el factor de atribución de responsabilidad en la especie es el objetivo, en tanto en este siniestro intervinieron una motocicleta y un automotor, ambos conductores al comando de cosas generadoras de riesgo potencial, en la cual sin duda alguna ha de analizarse los aportes causales de cada uno de los protagonistas. La recepción en el nuevo Código Unificado aplicó sin duda el fallo plenario de la Justicia Nacional en lo Civil in re "Valdez c. El puente SAC" que como es sabido pone en juego las presunciones de causalidad derivadas de la potencialidad dañosa "activa" y equivalente a cada dueño o guardián por los daños causados por el y sufridos por el otro, con fundamento objetivo en el riesgo salvo que pruebe o acredite la existencia de eximentes". El art. 1758 CCCN indica como sujetos responsables concurrentes al dueño y el guardián del año causado por las cosas, salvo que se pruebe que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta.- Cfr "Código Civil y Comercial de la Nación" analizado por Alberto Bueres, T 2, pág. 194.-

Más allá de este análisis conceptual no ha sido objeto de controversia el capitulo relativo a la responsabilidad fallada ni a los aportes con lo cual la tarea revisora sólo puede realizarse sobre el aspecto de la extensión de daño, la procedencia de algunos rubros ya detallados y su cuantificación.-

El actor en su queja señala que "la trombosis sufrida en la pierna izquierda aparte de otras lesiones como rotura de meniscos internos, claramente deriva de traumatismo ocasionado por el siniestro ocurrido en fecha 20 de marzo de 2019", postulación no admitida por el juez de grado en la sentencia cuando afirma "en punto a las lesiones alegadas por la demandante, no podré juzgar acreditado que la lesión incapacitante motivo del reclamo haya sido causada por el incidente de tránsito del 20/03/19, ni considerarlas como consecuencias mediatas previsibles del hecho debatido".-

Tal como lo apuntara el a quo, en el libelo inicial la actora reclama por una TVP (trombosis venosa profunda) por debajo de la rodilla (con base a una radiografía realizada el 13 de mayo de 2019), lo mismo que al definir el daño físico, vuelve a reiterar esa patología y dice que la internaron 8 días en la Clínica General Paz. La experticia médica describe una "lesión en la rodilla izquierda" la que fuera oportunamente impugnada y que ha ameritado el apartamiento del operador de grado quien explicó claramente el motivo, sentado en que se demandó por una trombosis venosa derivada del trauma, y la pericia recogió una lesión en la rodilla que no estaba descripta que no formó parte de los hechos controvertidos. Explicando además que la experticia omitió cualquier referencia a lo relatado por la actora al acudir a la Clínica General Paz, privando esa sola circunstancia de valor probatorio al informe, puesto que la actora había informado al nosocomio que un mes antes de su internación -y pasado mas de un mes desde el hecho de autos- el galeno no consideró tal circunstancia.-

La lesión de la rodilla izquierda considerada por el perito, la juzga no acreditada en tanto la misma surge de un informe supuestamente realizado por el médico, carente de firma y expresamente desconocido por la parte a quien se pretende oponer.-

Claramente el dictamen pericial no resulta vinculante, y el juez puede apartarse si en una mirada conglobante de los elementos de juicios, aquella no tiene la eficacia probatoria esperada (art. 474 del CPCC y su doctrina), tal como lo ha reseñado en la especie.-

Ha de recordarse que en la Causa N° 3233-18 este Tribunal ha señalado que "La Casación Provincial recepta la postura doctrina "según la cual el juez para determinar la relación causal adecuada contenida en el art. 906 del Cód. Civil debe formular ex post facto un juicio de probabilidad, o pronóstico póstumo u objetivo del resultado dañoso, según el curso ordinario de las cosas y de la experiencia de vida, para verificar si ese daño era previsible que se aprecia en abstracto" (Compagnucci de caso Rubén, "Responsabilidad Civil y relación de causalidad, p. 30), distinguiendo claramente el Supremo Tribunal la causalidad física con causalidad jurídica, destacando que "frente a una pluralidad de condiciones necesarias, es menester saltar por sobre el plano de la causalidad natural o simple, para aislar e individualizar de entre todas esas condiciones a aquella que, en el plano estrictamente jurídico, posee la idoneidad y relevancia suficiente para erigirse en la causa adecuada del daño (Ac. 91.215 sent de 5\_IV-2006). (...).-

Dentro de esta corriente, San Martín acota que la causalidad tiene dos funciones: la primera, dirigida a determinar el an deleatur establece una conexión entre el hecho del agente y el daño que se lamenta; la segunda, concerniente al quantum respondeatur, sirve para determinar cuáles daños de los efectivamente soportados por el demandante, deben ser soportados por el demandado; en otras palabras, fija la extensión de la obligación del resarcimiento".-

Entiendo como razonable el apartamiento del dictamen pericial explicado por el juzgador quien a su vez acudió a la historia clínica que fuera allegada por la Clínica General Paz y que luce agregada a la presentación electrónica de fecha 30/08/2021 en la hoja de la anmenesis cuando dice: "paciente con antecedente de hace un mes de accidente de tránsito con traumatismo de rodilla" valorando que el documento citado es del 13/05/19.- Razonando el aquo que al acudir al nosocomio la actora informó que había padecido un accidente de tránsito en el mes de abril de ese año, "lo que de por si bastaría para descartar la existencia de una relación causal entre el hecho y la trombosis alegada por la parte, ya que explica entre el hecho que motivo el presente juicio de fecha 20/03/19 y el momento en que diagnosticara la trombosis la actora tuvo otro accidente. Suma a esa valoración el resultado del SAME agregado electrónicamente en fecha 30/08/22 del cual extrae que no existe constancia de prestar atención a la Sra. Martínez." Valorando estas circunstancias desecha la prueba pericial médica en punto a la relación entre el hecho motivo de autos y las lesiones por el informadas, ya que a su entender omitió cualquier referencia a lo relatado por la actora al acudir a la Clínica General Paz, privando ello de valor probatorio al informe pericial.-

Propicio como razonable que también haya descartado la lesión en la rodilla izquierda invocada por la actora, en cuanto coincidió con la impugnación formulada por la parte demandada, en tanto dicha lesión surgió de un informe supuestamente realizado por un médico, pero carente de firma y expresamente desconocida por la parte a quien se opuso, no alcanzando siquiera el valor de instrumento privado carente de firma y no oponible a terceros.-

Sobre el punto carga de la prueba, hay un abordaje expreso del Código Unificado, cuando dispone en el art. 1734 del CCCN que salvo disposición en contrario la carga de la prueba de los factores de atribución y de las circunstancias eximentes corresponden a quien los alega, directivas éstas dirigidas al juez a fin del dictado de la sentencia ante la prueba escasa, incierta o insuficiente, norma que debe ser colegida con el art. 1744 CCCN en cuanto señala que el daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o lo presuma, o que surja notorio de los propios hechos; norma que trata la carga de la prueba relativa al daño.-

No se trata de modificar en estos puntos el régimen específico procesal, sino que se ha legislado con una mayor apertura, recepcionando el art. 1735 especialmente la denominada doctrina de las cargas probatorias dinámicas (Fallos CSJN , 320:2716/17) que permite al operador meritar quien se encontraba en mejores condiciones de probar un hecho controvertido, evaluando la conducta procesal de las partes o el quiebre de colaboración de alguna de ellas.-

Específicamente relativo al rubro daño físico estimo que no se ha satisfecho en forma diáfana y clara el imperativo del propio interés que pesaba sobre la accionante (art. 375 y ccs del CPCC).-

Reitero aquí la reflexión del colega Roberto Degleue rendido en causa 3740/19 quien en su primer voto señalara en relación a **la actividad probatoria y la interpretación del juez,** que "es importante aclarar que aunque la ley en algunos supuestos -y por muy variadas razones de política legislativa- imponga un estándar probatorio agravado (como ocurre con las eximentes de responsabilidad), ello no significa que la actividad probatoria en general deba estar dirigida a generar en el juzgador una "absoluta certeza" sobre el acaecimiento de un hecho controvertido en el que los litigantes sustentan una pretensión o una defensa, premisa a partir de la cual podría inferirse que si no se logra ese estado subjetivo -o no se verifica con esa intensidad- el suceso debe reputarse no acreditado. Esta idea puede merecer dos objeciones. La primera es que la actividad probatoria no debe quedar reducida únicamente a la creación de estados subjetivos del juzgador que reflejen su parecer sobre una cierta hipótesis de hecho (v.gr, certeza, persuasión, convencimiento, intuición, etcétera). Al valorar la evidencia producida por las partes -junto con toda otra información que surja verificada en la causa- no caben dudas que los magistrados formamos un juicio sobre si un hecho ocurrió o no (o si sucedió como la parte lo narra o de una manera distinta). Pero mientras que en algunos casos esa reflexión o juicio interno es definido, moldeado y condicionado por factores enteramente aceptables de conformidad con las reglas que rigen el proceso judicial (v.gr., la cantidad, calidad y credibilidad de las pruebas, su valoración a la luz de las máximas de la experiencia y demás reglas de la sana crítica), en otros casos bien puede obedecer a parámetros inverificables, quizás inconscientes y que por ello no resultan admisibles (v.gr. intuiciones, meras sensaciones, preconceptos sobre el caso, sesgos cognitivos, etcétera). Por ello, es muy importante que esa convicción -o certeza- no se repute técnicamente suficiente para justificar una conclusión vinculada a la questio facti: la valoración racional de la prueba impone al juez el deber de demostrar y argumentar cuáles son los elementos que objetivamente transforman aquella creencia [esa certeza, ese convencimiento] en un juicio razonable y aceptable. El deber de motivar una sentencia obliga al juez a explicar de qué manera aquel estado subjetivo interno no es consecuencia de una mera intuición o sensación infundada, sino que es una convicción razonable, justificada, aceptable y compartible por un auditorio racional, teniendo en cuenta el valor convictivo de cada una de las pruebas producidas en la causa. Estas exigencias de motivación objetivizan el parecer subjetivo del juez y lo hacen susceptible de control y de crítica. Quiero decir con lo anterior que probar no es solamente convencer al juez; probar es presentar elementos de convicción cuya valoración racional por parte del juzgador le permita concluir que la hipótesis de hecho invocada por la parte es -en una medida social y legalmente aceptable- probablemente verdadera. Y aquí mi segunda objeción: el grado de confirmación que impone el estándar probatorio en el proceso civil lejos está de exigir valores absolutos. El proceso judicial es un método de debate que tiene pretensiones epistémicas muy modestas: se intenta buscar una verdad, pero ella difícilmente pueda juzgarse absoluta o infranqueable. Múltiples normas procesales que tutelan otros valores constitucionales muy importantes dificultan o incluso impiden acceder a la verdad (e.g., la preclusión, las reglas sobre negligencias y caducidades probatorias, normas sobre pruebas ilícitas, etc.). Solo lograremos, en el mejor de los casos, verificar la probabilidad -más alta, más baja- de que los enunciados de hecho que los litigantes invocan sean o no verdaderos. Cuando esa probabilidad supera el mínimo que el legislador establece mediante el estándar de prueba (regulado, aunque sin mayor precisión, en nuestro art. 384 del CPCCBA), el magistrado se encontrará habilitado para considerar verdadera una hipótesis de hecho e incluirla en la premisa fáctica de su razonamiento decisional. Pero he aquí el punto a destacar: se trata de una verdad relativa y probable, nunca absoluta".- CC0102 MP 137518 27-S S 14/02/2018 - Carátula: Santicchia, Guillermo Juan y ot. c/ Basile, Rubén Alfredo y ot.. s/ Daños y Perjuicios - Sumario Juba: B5042049).-

Entonces no se advierte el déficit de evaluación que pregona el doliente, sino más bien que de la misma surge una conclusión distinta a la pretendida en la queja.-

Respecto del daño moral: Sabido es que la cuantificación de los rubros es tarea privativa del juzgador, dentro del marco del art. 165 del CPCC, respetando siempre que guarde proporcionalidad y razonabilidad con las circunstancias fácticas exigidas. Se ha dicho reiteradamente por nuestro Supremo Tribunal Provincial que "La determinación de las 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; constituyendo una típica cuestión de hecho, privativa de los jueces de la órbita ordinaria que no es revisable en la instancia extraordinaria, salvo que se denuncie y demuestre el absurdo (SCBA LP C 108654 S 26/10/2016 SCBA C 110722 SCBA LP C 111627 entre tantas otras). Resulta ilustrativo lo reseñado por Matilde Zavala de González cuando señala que el daño moral es imposible de ser mensurado del mismo modo que el material, pero es factible de "hacerlo por una vía no menos real aunque inmaterial: con la balanza de la mente y el metro del espíritu" (Actuaciones por daño). De tal modo que la valoración de la entidad y circunstancias correspondientes al damnificado son pautas clarificadoras para la existencia y magnitud, y en la especie meritadas por el operador de primera instancia. Claramente señalan los precedentes y la más prestigiosa doctrina, cuya síntesis expone Silvia Tanzi en "Rubros de la cuenta indemnizatoria de los daños a las personas" que "Respecto del rubro daño moral, en el ámbito extracontractual, nuestra jurisprudencia entiende que no se requiere de prueba acabada, se lo tiene por acreditado por la sola acción antijurídica y lo considera una prueba in re ipsa que surge del hecho mismo" Cfr pág. 93.-

Entiendo como razonable la suma dada por el sentenciante de grado en tanto evaluó las circunstancias obrantes en autos, y lo que fue probado: que la actora padeció un golpe al ser embestido, que sin duda le causó dolor físico zozobra y angustia pero que al no probarse la trombosis invocada, mal puede resarcirse la zozobra alegando dicha causa.-

Me parece atinada la suma fijada y desde aquí se confirma.- (arts. 1741 del CCCN y 165 del CPCC).-

Asimismo se ratifican desde aquí los rubros y la cuantificación dada que fueron controvertidos por la parte demandada, en tanto no se advierte de la crítica desplegada por la parte demandada elementos que neutralizen las conclusiones del aquo.-

Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado,

VOTO POR LA AFIRMATIVA

A la misma cuestión el señor Juez Roberto Degleue por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.-

A la segunda cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia dijo: De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

Desestimar el recurso de apelación deducido por la parte actora y por la parte demandada, confirmando la sentencia de grado en todas sus partes.-

Costas a la parte demandada (art. 68 del CPCC y su doctrina).-

Difiriendo la regulación de honorarios por los trabajos en la Alzada, hasta tanto obre en autos liquidación firme (art. 51 ley 14967).-

ASI LO VOTO.

A la misma cuestión el señor Juez Roberto Degleue por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.-

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente;

S E N T E N C I A:

Desestimar el recurso de apelación deducido por la parte actora y por la parte demandada, confirmando la sentencia de grado en todas sus partes.-

Costas a la parte demandada (art. 68 del CPCC y su doctrina).-

Difiriendo la regulación de honorarios por los trabajos en la Alzada, hasta tanto obre en autos liquidación firme (art. 51 ley 14967).-

Regístrese. Notifíquese por Secretaría (Ac. 4013 SCBA) remitiéndose copia digital de la presente sentencia a los domicilios electrónicos de las respectivas partes. Devuélvase.

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 04/04/2023 09:17:16 - DEGLEUE Roberto Manuel - JUEZ

Funcionario Firmante: 04/04/2023 09:21:57 - SCARAFFIA Graciela Hilda - JUEZ

Funcionario Firmante: 04/04/2023 11:21:41 - BIANCO Luis Maria - AUXILIAR LETRADO DE CÁMARA DE APELACIÓN

Domicilio Electrónico: 20124349258@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico: 20247175955@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

‰7M")è%e+'„Š

234502090005691107

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL PERGAMINO

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 04/04/2023 11:21:52 hs. bajo el número RS-41-2023 por PE\LBIANCO LUIS MARIA.