

Accidentes

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, a los 17 días del mes de mayo de 2012, reunidas

las Señoras Jueces de la Sala ?J? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: ?Bournissen Hugo Rene y otro c/López Alberto Andrés y otros s/Daños y Perjuicios? y su acumulado, Expte. n°23.173/2006, ?Verdala J. Nicolás y otro c/López Alberto Andrés y otros s/Daños y Perjuicios?. La Dra. Marta del Rosario Mattera dijo: I. La sentencia única de fs.688/702 dictada en los autos caratulados ?Bournissen Hugo Rene y otro c/López Alberto Andrés y otros s/Daños y Perjuicios? y en el expediente acumulado, caratulado ?Verdala J. Nicolás y otro c/López Alberto Andrés y otros s/Daños y Perjuicios?, hizo lugar a la demanda instaurada por Hugo Rene Bournissen y María Elena Verdala, por sí y en representación de su hijo menor H. M. B., condenando a María Laura Cotogno y Andrés Alberto López a abonarle a Hugo Rene Bournissen la suma de \$? y a H. M. B. la suma de pesos \$?, con más los intereses que se fijan en los considerandos. Asimismo, hizo lugar a la demanda promovida por J. Nicolás Verdala y Patricia Isabel Leguina, por sí y en representación de su hijo menor edad J. E. V., en los autos acumulados ?Verdala J. Nicolás y otro c/López Alberto Andrés y otros s/Daños y Perjuicios?, condenando a los codemandados María Laura Cotogno y Andrés Alberto López a abonarle a aquéllos la suma de \$?, con más los intereses que se fijan en los considerandos. En ambos casos, se hizo extensiva la condena a la empresa aseguradora citada en garantía -Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada-; y se impusieron las costas de los procesos a los vencidos. II. La presente causa tiene origen en el reclamo de los daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito ocurrido el día 15 de julio de 2005, en el km 139,6 de la Ruta Nacional 12, en la localidad de Ceibas, Provincia de Entre Ríos, donde, en ocasión de encontrarse los accionantes circulando a bordo del vehículo Ford Taunus (dominio ?) de propiedad del coactor Hugo Rene Bournissen por el carril lento de la banda Este, es sobrepasado por el camión Fiat Iveco 619 N1 (dominio ?) que arrastraba un acoplado Tanhos y circulaba en la misma dirección, el cual, por causas que se desconocen, con la parte trasera del acoplado impacta sobre la parte trasera del automóvil, arrastrándolo y provocando que rodara sobre sí mismo. III. Disconformes con lo decidido, los actores Hugo René Bournissen y María Elena Verdala, los codemandados, la aseguradora citada en garantía y la representante del Ministerio Pupilar ante la primera instancia, se alzan contra el decisorio de grado y su aclaratoria de fs.716. Los primeros expresan agravios a fs.729/730, haciendo lo propio los codemandados a fs.732/738 y la empresa aseguradora a fs.739/740 y a fs.741/747, mientras que la Sra. Defensora Pública de Menores e Incapaces de Cámara, a fs.782/786, mantiene y funda el recurso deducido por la defensora de la anterior instancia. Corridos los traslados de ley, lucen los respectivos respondes de la actora y de los demandados a fs.751/752 y a fs.754/759, respectivamente, sin verificarse que los agravios vertidos por el Ministerio Pupilar, hayan merecido réplica por parte de alguno de los litigantes. Finalmente, a fs.789 se dicta el llamamiento de autos a sentencia, providencia que ha quedado firme, por lo que se encuentran las actuaciones en estado de resolver los recursos planteados. IV. A tenor del alcance las críticas esbozadas por las partes, no se encuentra en la especie ?sub examine? discutida la mecánica del hecho en sí, ni impugnada la responsabilidad atribuida, en su totalidad, a los demandados, por lo que abordaré el análisis de las partidas indemnizatorias cuestionadas por las quejas y lo atinente al curso de los intereses correspondientes al rubro de tratamiento psicológico que se le reconoce a los distintos coactores. V. Rubros Indemnizatorios. Expte. n°9.958/2006. V.1. Incapacidad sobreviniente de Hugo Rene Bournissen. Motiva el reproche de la actora que el ?a quo?, a pesar de haber valorado la pericia médica realizada por el perito de oficio -quien concluye que el Sr. Hugo René Bournissen presenta una incapacidad del 10% de su total obrera- y ameritado su eficacia probatoria al rechazar las impugnaciones de la pericia, no fija un monto indemnizatorio correspondiente a este punto. Además, se queja de la omisión de considerar en la sentencia el daño psicológico sufrido por el coactor, que informa la perito psicóloga de oficio en su experticia, recomendando tratamiento psicológico. Sobre el particular, es menester adelantar que, cuando el daño físico y psíquico, cuya falta de reconocimiento motiva las quejas del apelante no fueron objeto de reclamo en la demanda, cabe concluir en la inexistencia de la omisión alegada por el recurrente y concluirse en la improcedencia de los agravios bajo examen pues, la aceptación de la tesitura contraria, resultaría violatorio del principio de congruencia que señala el artículo 163, inciso 6°, del Código Procesal, según el cual la sentencia sólo puede pronunciarse sobre aquellas materias planteadas en los escritos constitutivos del proceso (arts. 34, inc.4°, y 163, inc.6°, Cód. Procesal) (Lino E. Palacio, ?Derecho Procesal Civil?, t.V, p.429 y sgts.; CNCiv., sala E, abril 7/1998, ?Martínez Vidal, M. c/ Benetti, Francisco José y otros s/daños y perjuicios?; íd. Sala E, febrero 2/1996, L.183.457). El principio de congruencia se encuentra establecido en el art. 163, inc. 6° del Cód. Procesal. Puede definirse como la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto (Guasp, ?Derecho procesal civil?,

p.555, apart. III). Es decir que el juez no debe fallar *extra petitum*?, alterando o modificando las pretensiones formuladas por las partes. La exigencia de precisar los distintos reclamos en el escrito de demanda está relacionado con el principio de congruencia, al que se refieren los artículos 34, inciso 4º y 163, inciso 6º del Código Procesal y que tiene raigambre constitucional (art.18 C.N.), pues si se excede en el fallo, cualitativa o cuantitativamente, el objeto de la pretensión o se pronuncia sobre cuestiones no incluidas en la oposición del demandado, menoscaba el derecho de defensa de la otra parte, a quien, a raíz de ese proceder, viene a privarla de toda oportunidad procesal útil para alegar y probar acerca de temas que no fueron objeto de controversia (conf. Palacio, L. E., Derecho Procesal Civil, t.IV, pág. 289/ 290, n° 2, a) y b). Así, si bien el juzgador tiene facultades para encuadrar la situación en derecho, conforme a las pretensiones deducidas (*iuria novit curiae*?), le está vedado apartarse de las cuestiones fácticas propuestas o vulnerar el principio *secundum allegata*?, modificar o sustituir las acciones ejercidas. El principio consagrado por el aforismo *secundum allegata et probata partium debet iudex indicare*?, determina la prohibición al juez de ampliar su iniciativa al campo de la litis, más allá de los hechos que las partes dedujeron en el proceso, es decir que no podrá pronunciarse sobre las cosas no pedidas o planteadas en los escritos de demanda y contestación. No cabe, pues, incluir las partidas no expresamente reclamadas, aun cuando el perjuicio esté debidamente probado en el expediente, puesto que se trata de derechos esencialmente renunciables, sin que tenga relevancia el hecho de que incorrectamente se haya producido prueba relativa a la cuestión no propuesta, puesto que ella debe recaer únicamente sobre los hechos oportunamente alegados por las partes (conf. CNCiv., Sala E, abril 7/1998, "Martínez Vidal, M. c/Benetti, Francisco José y otros s/ daños y perjuicios" y doctrina y jurisprudencia allí citadas). En autos, es preciso atenerse al principio de congruencia en la solución del caso, cuando el actor promovió la demanda solicitando, por su propio derecho, la indemnización de varias partidas, precisando los rubros de daño emergente, gastos farmacéuticos, lucro cesante y daño moral como aspiración a la consagración condenatoria en la sentencia, sin que se verifique vestigio alguno de reclamo por la incapacidad sobreviniente por daño físico y psíquico, incluso sin reparar en que no tiene relevancia la denominación que pudiere habersele dado a dichos ítems. De allí que, si el reclamo de estos rubros no integró la relación procesal, un pronunciamiento que condenase a los demandados a resarcir tales ítems, implicaría el ejercicio oficioso de la jurisdicción, pasible de incongruencia por *extra petita*? y la violación de la garantía constitucional de defensa en juicio.

V.2. Gastos farmacéuticos de Hugo René Bournissen. Fue justipreciado este concepto en la suma de ? pesos (\$) a favor del actor. Aquél, remarca la exigüidad de las sumas presupuestadas, teniendo en cuenta que los gastos se han extendido en el tiempo para las patologías que el actor viene sufriendo como consecuencia del accidente de autos. Se ha sostenido reiteradamente que en materia de atención médica, traslado y gastos de medicamentos, el aspecto probatorio debe ser valorado con criterio amplio, sin que sea necesaria la prueba acabada de todos los gastos realizados, toda vez que la asistencia médica, sanatorial y de farmacia provoca desembolsos de dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar o no son reconocidos por la obra social y, además, porque lo apremiante en tales circunstancias para la víctima o sus familiares no reside en coleccionar pruebas para un futuro juicio sino en la atención del paciente. Lo propio acontece aún en el caso de que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o que cuente con cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas (CNCiv., esta Sala, 11/03/2010, Expte n°114.707/2004 ?Valdez José Marcelino c/Miño Luis Alberto?; Id. 23/03/2010, Expte n°89.107/2006 ?Ivanoff, Doris Verónica c/Campos, Walter Alfredo?; Id., 15/04/2010, Expte. n°114.354/2003, ?Rendón, Juan Carlos c/ Mazzoconi, Laura Edith?, entre muchos otros). En relación a ello, también se expidió nuestro Máximo Tribunal, ?Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufrida por el actor? (CSJN, Fallos 288:139). En virtud de las consideraciones precedentes, cuando se han probado en autos las lesiones del conductor del vehículo y la necesidad de asistencia médica y hospitalaria, aún cuando no se ha probado específicamente el desembolso efectuado para cada uno de los gastos realizados, con criterio de prudencia, propiciaré al acuerdo elevar a suma de pesos ? (\$) el monto otorgado en la instancia de grado (art.165 del CPCC).

V.3. Daño emergente. Privación de uso. Lucro cesante de Hugo René Bournissen. En la sentencia impugnada, no se verifica el otorgamiento de suma alguna indemnizatoria por la pérdida o destrucción total de su vehículo, sino que el magistrado de grado, atendiendo al estado en que quedó el automotor, concluyó en que no se puede realizar la misma actividad alegada por el reclamante (*remise*?) y consideró, tomando como período de inmovilización el plazo de dos meses, que dada su lesión no pudo durante este tiempo realizar su actividad; motivos por los cuales, en orden a la fijación prudencial del monto indemnizatorio que al órgano jurisdiccional autoriza el artículo 165 del Código Procesal, fijó la suma de pesos \$? para indemnizar la privación de uso del vehículo de marras y en igual suma (\$) el lucro cesante. En primer término, es dable recordar que en materia de indemnización de daños, hablamos de *destrucción total*? del rodado cuando el monto que insumiría su reparación sería superior al valor del mercado de uno similar en buenas condiciones, lo cual transformaría en antieconómica aquélla, razón por la cual el monto del resarcimiento por los perjuicios materiales se limita a dicho valor, previa deducción de la proporción que pudiere obtenerse por la venta de los

rezagos o, dado el caso, de lo pagado en tal concepto por la empresa aseguradora del vehículo. Sin duda alguna, atendiendo a las constancias que resultan de las copias certificadas de la causa penal n°1061/05 instruida con motivo del accidente (en especial: Acta de Secuestro defs.453/454 e Informe de fs.455, donde el personal policial actuante da cuenta de los daños en vehículo) y de las fotografías que en copia foestática obran reservadas en la expediente acumulado n°23.173/2006 (fs.114 vta.), en donde puede divisarse la chapa patente del vehículo (SPJ 593); cabe concluir que es éste el caso descrito en el párrafo anterior. Pero debe aclararse que el valor a resarcir no es el que tendría en la actualidad un automóvil de las mismas características y antigüedad, sino el que tenía a la fecha del accidente, pues en ese momento es que debe mensurarse el perjuicio y la conveniencia económica o no de efectuar la reparación del mismo, a los fines de restituir el patrimonio de la actora a su estado anterior. Por otra parte, deben apreciarse en este análisis otras cuestiones: primero, que la cobertura del seguro sólo alcanzaba a la responsabilidad civil hacia terceros transportados y no transportados (ver certificado de cobertura de fs.8) -seguramente con motivo del modelo antiguo del automóvil (1981)-, razón por la cual no puede inferirse que se haya cobrado por el riesgo de "destrucción total del vehículo"; y en segundo término, que no resulta aplicable la ley 24.283, que implica la comparación del valor actual de un bien con el que resulta de actualizar un valor mediante la aplicación de índices u otro mecanismo, dado que dicho supuesto no concurre en el "sub examine", donde no se efectuó actualización monetaria alguna. En suma, aunque el perito no haya podido inspeccionarlo, al poder inferirse el estado en que quedó el vehículo y conocer el valor en el mercado de la unidad (conf. informe pericial de fs.367/369), que contaba con equipo de GNC, y deducir un 20% de dicho valor, que podría obtener la actora por la venta de los rezagos; propicio elevar el resarcimiento de este rubro que la sentencia trata como de "privación de uso del vehículo" a la suma de pesos (\$?). En lo que atañe al monto del lucro cesante reconocido al actor, ciertamente, las pocas quejas levantadas sobre el particular, sólo reflejan un huérfano reproche ensayado por aquél, carente de juicio crítico alguno sobre el fundamento o motivación de la decisión de la "a quo" que no lo conforma, por lo que tal argumentación no puede ser atendida, por no constituir técnicamente un agravio concreto, razonado y efectivo (art.265 Cód. Procesal). Es que, como sostenía Podetti, no puede exigirse menos que una clara fundamentación a quien intenta que se revise una sentencia, que diga por qué esa decisión judicial no lo conforma, poniendo de manifiesto lo que considera errores de hecho o de derecho, omisiones, defectos, vicios o excesos. Ello es así toda vez que sólo de esa manera se cumplen con los deberes de colaboración y de respeto a la justicia y al adversario, facilitando a su vez al Tribunal de Alzada el examen del pronunciamiento sometido a recurso y a la contraparte su contestación; limitando a la par el ámbito de su reclamo (Podetti, J. Ramiro, "Tratado de los Recursos", Ed. Ediar, pág. 164). En razón de ello, debe ser declarado desierto el recurso de apelación a este respecto.

V.4. Daño Moral de Hugo René Bournissen. Se agravia el actor del quantum resarcitorio (\$) fijado en su favor por este concepto. Reiteradamente ha sostenido nuestro Máximo Tribunal que, en lo concerniente a la fijación del daño moral debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de responsabilidad y la entidad de los sufrimientos espirituales causados y por otra parte, que el reconocimiento de dicha reparación no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (CSJN, 06/10/2009, "Arisnabarreta, Rubén J. c/E.N. (Min. de Educación y Justicia de la Nación) s/juicios de conocimiento"; Idem., 07/11/2006, "Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S.A. y/o quien pueda resultar dueño y/o guardián de los animales causantes del accidente s/daños y perjuicios", Fallos 329:4944; Id., 24/08/2006, "Ferrari de Grand, Teresa Hortensia Mercedes y otros c/Entre Ríos, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", Fallos 329:3403; Id., 06/03/2007, ORI, "Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios", Fallos 330:563, entre muchos otros). Por otra parte, tratándose de la responsabilidad derivada de un hecho ilícito -como es el caso de autos- ya se trate de delitos o cuasidelitos, la reparación del daño moral es una obligación ineludible del autor del hecho (art.1078 del Código Civil), mientras que en materia contractual, puede o no ser concedida por el juez, quien está facultado para apreciar libremente el hecho generador y las circunstancias del caso e imponer o liberar al deudor de la reparación del daño moral (art.522 del mismo Código). El derecho -desde una concepción sistémica en donde la Constitución constituye el vértice o núcleo- tutela intereses trascendentes de la persona, además de los estrictamente patrimoniales. Adquiere aquí, una singular relevancia el derecho a la salud, cuya vigencia constitucional se infiere de la regla genérica del art.33 de la Constitución Nacional (conf. Tobías, José W, "Hacia un replanteo del concepto (o el contenido) del daño moral", LL.1993-E, 1227- Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales, Tomo III, 33). Ahora bien, en cuanto al monto asignado por el sentenciante, sabido es que cuando se trata de rubros tales como el daño moral, que quedan librados por su propia naturaleza a la libre apreciación judicial, es difícil para impugnante fundar un recurso salvo que el monto resulte ridículo por lo reducido o por lo excesivo, que no es el caso de autos (CNCiv., esta Sala, 8/6/2010, Expte. n°102.291/96 "Aveiro, Elida y otros c/Kratzer, Mario Raúl y otro s/ds y pjs" y "Expte. n°42.245/1997, "Monzón Luis J. c/Kratzer, Mario Raúl y otro s/ds y pjs"). Los cuestionamientos efectuados resultan insuficientes para modificar la cifra acordada, que resulta adecuada a los antecedentes del caso, tomando en cuenta los padecimientos provocados en torno a las lesiones sufridas, el corto tiempo de recuperación y la circunstancia

de haber necesitado el accionante internación hospitalaria; en virtud de ello, estimo adecuado el monto otorgado en la instancia de grado, por lo que propiciaré su confirmación (art 165 del CPCC). V.5. Daño psíquico del menor H. M. B.. Se queja el apelante de la desestimación de este rubro por parte del "a quo" con fundamento en que se ha probado la existencia del daño con las conclusiones del informe psicológico producido por la perito de oficio. Iguales fundamentos expone en su crítica la Sra. Defensora de Menores de Cámara, en el apartado II.2. de fs.782/786. En primer término debo señalar que, a criterio de esta Sala, el daño psíquico no constituye un daño autónomo, sino un aspecto a considerar dentro del rubro incapacidad sobreviniente, pues configura una disminución de aptitudes con repercusión en el patrimonio y la vida de relación del damnificado (Conf. CNCiv. esta sala, 17/11/09 expte: 95.419/05 "Abeigón, Carlos Alberto c/Amarilla, J. Osvaldo y otros s/daños y perjuicios", Íd., 11/3/2010, Expte. n°114.707/2004, "Valdez, José Marcelino c/Miño, Luis Alberto daños y perjuicios"; Id., 06/07/10, Expte. n° 93261/2007 "Godoy Muñoz, Pedro c/Villegas, Víctor Hugo y otros s/daños y perjuicios", Id., 21/9/2010 Expte. n° 23679/2006, "Orellana, Pablo Eduardo Alfredo y otro c/Vargas Galarraga, J. Eduardo y otros s/daños y perjuicios", entre muchos otros). En cuanto al examen psíquico, cabe considerar que en su informe pericial de fs.315/329, la perito psicóloga de oficio concluye que el menor presenta un cuadro de trastorno por estrés postraumático, cuyo criterio de diagnóstico explicó ampliamente a fs.328/vta. Refirió, además que el niño padece daño psíquico consecuente y desarrollado por el hecho de autos, y que este hecho es el causante de la actual patología psicológica de la víctima. Recomienda realizar tratamiento psicológico individual de 24 meses de duración, dos veces por semana, a un costo de \$? la sesión. Siguiendo la posición de Riso, el daño psíquico es un "síndrome psiquiátrico coherente (enfermedad psíquica), novedoso en la biografía, relacionado causal o concausalmente con el evento de autos (accidente, enfermedad, delito), que ha ocasionado una disminución de las aptitudes psíquicas previas (incapacidad), que tiene carácter irreversible (cronicidad) o al menos jurídicamente consolidado (dos años). La enfermedad psíquica que el perito diagnostique debe dañar de manera perdurable una o varias de las siguientes funciones del sujeto: 1) incapacidad para desempeñar sus tareas habituales; 2) incapacidad para acceder al trabajo; 3) incapacidad para ganar dinero y 4) incapacidad para relacionarse?. Tanto el cuerpo como el aparato mental están naturalmente dotados para amortiguar las injurias y, al menos hasta cierto punto, pueden poner en marcha sus mecanismos de restauración destinados a recuperar el statu quo ante al cabo de cierto tiempo. La mente humana también posee su "fisiología reparatoria", principalmente a través del olvido y de la elaboración. Ambos territorios -psique y soma- aunque no sean isomórficos, son especializaciones de la organización biológica que están dotados de funciones idóneas para obtener la "restitutio ad integrum", y también tienen en común que a veces fracasan en el intento y permanecen con secuelas discapacitantes (conf. Riso, Ricardo E. "Daño Psíquico. Delimitación y diagnóstico. Fundamento teórico y clínico del dictamen pericial", ED. 188-985). El daño psíquico que se configura mediante una alteración patológica de la personalidad, una perturbación del equilibrio emocional que afecta toda el área del comportamiento, traducéndose en una disminución de las aptitudes para el trabajo y la vida de relación y que, como toda incapacidad, debe ser probada en cuanto a su existencia y magnitud. Se trata de una alteración o modificación patológica del aparato psíquico como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de elaboración verbal o simbólica. Al resarcir este tipo de daño no se trata de comprender ni de identificarse empáticamente o moralmente con el damnificado, sino de objetivar un diagnóstico clínico que tenga entidad psicopatológica. El dictamen pericial, también en el terreno psicológico, es básicamente un informe técnico, con apoyatura científica demostrable, conocida y de amplia aceptación. Pese a la intrínseca insuficiencia de los esquemas diagnósticos para dar cuenta de la complejidad humana, debemos recurrir a baremos consensuados y nosografías consagradas, y valernos de ellos obligatoriamente. Sabido es que el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juez, razón por la cual la labor pericial no tiene, en principio, efecto vinculante (conf. art.477, Cód. Procesal), la circunstancia de que el dictamen no tenga carácter de prueba legal, no obligue al juez, salvo en los casos en que así lo exige la ley, no importa que éste pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del idóneo, por lo que la desestimación de las conclusiones a las que arribara ha de ser razonable y motivada, siendo imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o / título habilitante ha de suponérselo dotado (conf. CNCiv., esta sala, 10/12/09, expte. N° 76.151/1994 "Taboada, Carlos David c/Lizarraga, Luis Martín"; Idem., id., 06/07/2010, Expte. 93261/2007, "Godoy Muñoz, Pedro c/ Villegas, Víctor Hugo y otros s/ daños y perjuicios"; Id. id.,23/6/2010, Expte. N° 59.366/2004 "Berdier, Tristán Marcelo c/ Snitovsky, Luis y otro s/ daños y perjuicios" entre otros).- Por consiguiente, para que las observaciones que pudiesen formular las partes logren favorable acogida, es menester aportar al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (conf. arts. 386 y 477 del Código Procesal; Palacio, Lino "Derecho Procesal Civil", t.IV, p. 720; CNCiv., esta Sala, 10/12/09, Expte. N°76.151/94 "Taboada, Carlos David c/Lizarraga, Luis Martín s/daños y perjuicios, idem, 23/6/2010 expte. N° 59.366/2004 "Berdier, Tristán Marcelo c/ Snitovsky, Luis y otro s/ daños y perjuicios"entre otros). Ahora bien, por lo que llevo explicitado y cuando la experticia informó la cronicidad de la lesión, que la torna permanente

e irreversible, debe ser indemnizada como tal. Por ello y teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso, tales como: la entidad de la lesión, condiciones personales de la víctima (sexo, edad, ocupación, estado civil) y situación socioeconómica, propongo al acuerdo que se atiendan las quejas planteadas por la actora y el Ministerio Público y, en consecuencia, se modifique la sentencia en este aspecto, fijándose la suma de pesos ? (\$?) por esta partida resarcitoria, estimada a la fecha del hecho. V.6.

Tratamiento Psicológico del menor H. M. B.. No se encuentra debatido en esta instancia que cuando, como en el caso, el perito determina que el trastorno mental que presenta su examinado amerita un tratamiento por especialistas, indicándolo al juez, el damnificado puede percibir ese monto, como un rubro más del resarcimiento, incluso en el caso de que decida no hacer ningún tratamiento, y cargar con el peso de su malestar. Así lo sostiene nuestra Corte Suprema: ?en cuanto al tratamiento psicológico aconsejado, a razón de una sesión semanal durante un año, se trata de un gasto que debe ser indemnizado, por cuanto supone erogaciones futuras que constituyen un daño cierto indemnizable (art.1067, Código Civil)? (CSJN, 28/05/2002, ?Vergnano de Rodríguez, Susana Beatriz c/Buenos Aires, Provincia de y otro?, Fallos 325:1277). En lo que concierne a su cuantificación, esta Sala ha sostenido en reiteradas oportunidades que, la frecuencia y duración del tratamiento siempre serán estimativas, y también tendrán el sentido de una orientación para el juez, está claro que nadie puede predecir con certeza cuándo se curará una persona, o cuándo la mejoría que ha obtenido ya es suficiente. Lo científico llega hasta el momento de establecer que, por la patología que el perito ha detectado, la persona necesita o puede beneficiarse con un tratamiento. A partir de ese momento, se pone en juego un criterio de apreciación, tanto para la distribución de los porcentajes, como para la duración y costos de tratamiento. No es una mera conjetura, porque hay elementos clínicos que la convalidan, pero tampoco es una opinión científicamente demostrable? (Risso, Ricardo E., ?Daño Psíquico. Delimitación y diagnóstico. Fundamento teórico y clínico del dictamen pericial?, ED.188-985; CNCiv., esta Sala, 16/2/2010, Expte. N° 76.361/2004, ?Slemenson, Héctor B. c/Antonini, Delia O. s/daños y perjuicios?; Idem., id., 30/3/2010, Expte. n°69.932/2002, ?Ledesma, Ramona Graciela c/ Acosta, Miguel Ángel y otros s/ daños y perjuicios?). En virtud de ello, es imprescindible recurrir a la prudente estimación del juez para cuantificar este rubro (art.165 del Código Procesal), tomando en consideración todos los aspectos de la cuestión. Entiendo que se configura en el caso el supuesto clásico previsto en el art.165 tercer párrafo del Código Procesal, al disponer que la sentencia fijará el importe del crédito o de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto (CNCiv., esta Sala, 10/12/09, expte. n° 76.151/94 ?Taboada, Carlos David c/Lizarraga, Luis Martín s/daños y perjuicios? idem; 27/8/2010, expte. n° 34.290/2006 ?Fridman, Hernando c/Escalada, Héctor Daniel y otro s/daños y perjuicios?; 27/8/2010, expte. n° 37.541 /2007 ?García, José Luis c/Transportes Automotores Riachuelo SA s/daños y perjuicios?, del 29/3/2011). Considerando que en el caso de autos el menor presenta una incapacidad psíquica (cuya reparación ya se ha cuantificado) que, aunque moderada, se aprecia en la pericia como consolidada, pero que además se aconseja la realización de un tratamiento psicológico individual de corte semanal durante al menos dos años, estimo procedente el partida resarcitoria solicitada y, en orden a la fijación prudencial del monto indemnizatorio que al órgano jurisdiccional autoriza el artículo 165 del Código Procesal, propongo al acuerdo que se fije la suma de pesos ? (\$?). V.7.

Daño Moral del menor H. M. B.. La sentencia ha justipreciado esta partida en la suma de pesos ? (\$?), cuantía que entienden exigua los actores y la Sra. Defensora de Menores de Cámara. En punto a la procedencia de este rubro, me remito a los fundamentos que expicite en el acápite D) de este considerando, al analizar el resarcimiento que por daño moral solicitaba el progenitor del menor. Por en tanto, cuando no cabe duda que habiendo mediado lesiones a la integridad física del niño, aunque transitorias, nos encontramos frente a un clásico supuesto en que la procedencia del daño moral surge ?in re ipsa? (conf esta Sala, Expte. n° 114.707/ 2004, ?Valdez José Marcelino c/Miño Luis Alberto daños y perjuicios?, del 11/3/ 2010, entre muchos otros). Teniendo en cuenta las circunstancias personales de la víctima, su edad al tiempo del hecho, los padecimientos sufridos en el momento mismo del accidente, necesidad de internación, como secuelas el orden psíquico, estimo que debe elevarse a la suma de pesos ? (\$?) el monto fijado por esta partida por el primer sentenciante (conf. art.165 CPCC). V.8.

Gastos de Farmacia del menor H. M. B.. Se ha sostenido reiteradamente que en materia de atención médica, traslado y gastos de medicamentos, el aspecto probatorio debe ser valorado con criterio amplio, sin que sea necesaria la prueba acabada de todos los gastos realizados, toda vez que la asistencia médica, sanatorial y de farmacia provoca desembolsos de dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar o no son reconocidos por la obra social y, además, porque lo apremiante en tales circunstancias para la víctima o sus familiares no reside en coleccionar pruebas para un futuro juicio sino en la atención del paciente. Lo propio acontece aún en el caso de que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o que cuente con cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas (CNCiv., esta Sala, 11/03/2010, Expte. n°114.707/2004 ?Valdez José Marcelino c/Miño Luis Alberto?; Idem., id., 23/03/2010, Expte. n° 89.107/2006 ?Ivanoff, Doris Verónica c/Campos, Walter Alfredo?; Id., id., 15/04/2010, Expte. n°114.354/2003 ?Rendón, Juan Carlos c/Mazzoconi, Laura Edith?, entre muchos otros). En relación a ello, también se expidió nuestro Máximo Tribunal: ?Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe

integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufrida por el actor? (CSJN, Fallos 288:139). Por ello, siempre que se haya probado la existencia del daño, tal como acontece en la especie, donde se demostraron las lesiones y la necesidad de la asistencia médica y hospitalaria, aún cuando no se haya probado específicamente el desembolso efectuado para cada uno de los gastos realizados, tiene el deber el magistrado de fijar el importe de los perjuicios reclamados efectuando razonablemente la determinación de los montos sobre la base de un juicio moderado y sensato (art.165 del Código Procesal). Sin perjuicio de ello, la presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, la que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo (si el recurrente es el demandado) o pretende una suma superior a la fijada por el sentenciante en uso de las facultades que le otorga el art.165 del Cód. Procesal, cuando se trata del accionante (conf., esta Sala, 22/3/2010, Expte. n°89.107/2006, ?Ivanoff, Doris Verónica c/Campos, Walter Alfredo?; Idem., id., 11/05/2010, Expte. n°63279/2005 ?Andreozzi, Elsa Beatriz c/Empresa de Transp. Santa Fe (línea 39 int 64) y otros s/daños y perjuicios?; Id., id., 15/04/2010, Expte. n°114.354/2003 ?Rendon, Juan Carlos c/Mazzoconi, Laura Edith?, entre otros). En tal orden de ideas y aún sin mediar mayor prueba documentada, entiendo que deben admitirse las quejas traídas por el actor, máxime cuando la referida presunción no ha sido rebatida por prueba en contrario de las adversarias. Propicio, pues, elevar el monto de esta partida a la suma de pesos ? (\$?) (art 165 del CPCC). VI. Rubros Indemnizatorios. Expte. n°23.173/2996. VI.1. Daño Psíquico y Tratamiento Psicológico de los coactores J. Nicolás Verdala y Patricia Isabel Leguina. Por iguales fundamentos que los que explicitara en el considerando V.1, deben atenderse los agravios levantados sobre el particular por las demandadas, cuando no cabe incluir en la sentencia las partidas no expresamente reclamadas, aun cuando el perjuicio esté debidamente probado en el expediente, puesto que se trata de derechos esencialmente renunciables, sin que tenga relevancia el hecho de que incorrectamente se haya producido prueba relativa a la cuestión no propuesta, puesto que ella debe recaer únicamente sobre los hechos oportunamente alegados por las partes. En autos, es preciso atenerse al principio de congruencia en la solución del caso, cuando al promover la demanda, los coactores solicitaron, por su propio derecho, la indemnización de dos partidas que refieren como daño emergente (lucro cesante y gastos) y el daño moral como aspiración a la consagración condenatoria en la sentencia, sin que se verifique vestigio alguno de reclamo por la incapacidad sobreviniente por psíquico y su tratamiento. De allí que, como adelantara, si el reclamo de estos rubros no integró la relación procesal, un pronunciamiento que condenase a los demandados a resarcir tales ítems, implicaría el ejercicio oficioso de la jurisdicción, pasible de incongruencia por ?extra petita? y la violación de la garantía constitucional de defensa en juicio. Propicio, pues, la revocación de la sentencia en lo que respecta a este aspecto. VI.2. Incapacidad sobreviniente del menor J. E. V.. Se agravan la demandada y la citada en garantía del monto que por este concepto le otorga al menor el sentenciante de grado (\$?), al entender desmesurada y por demás elevada la cuantía de este rubro. Sobre el particular es menester señalar que la incapacidad sobreviniente está representada por las secuelas o disminución física o psíquica que queda luego de completado el período de recuperación o restablecimiento; produciéndose entonces para la misma un quebranto patrimonial indirecto, derivado de las limitaciones que presenta al reanudar sus actividades habituales y al establecerse su imposibilidad -total o parcial- de asumirlas y cumplirlas adecuadamente. La incapacidad económica -o laborativa- sobreviniente se refiere a una merma de aptitudes que sufre el individuo para obtener lucros futuros, sea en las tareas que habitualmente suele desempeñar o en otras, es decir, una chance frustrada de percepción de ganancias...? (Conf. Trigo Represas, Félix A.-López Mesa, Marcelo J.; "Tratado de la responsabilidad civil?", La Ley, Bs. As., 2006, vol. ?Cuantificación del Daño?, p. 231 y ss.). A ello debe adicionarse que el monto indemnizatorio por incapacidad sobreviniente debe fijarse de acuerdo al prudente arbitrio judicial, que compute no sólo la entidad y trascendencia de las lesiones sufridas, sino también las condiciones personales del damnificado, como edad, sexo y actividad, etcétera, y la gravedad de las secuelas que pueden extenderse no sólo al ámbito del trabajo, sino a su vida de relación, incidiendo en las relaciones sociales, deportivas, culturales, etcétera. Se deben brindar las razones y argumentos que expliciten y funden el ejercicio de la prudencia judicial, ya que el juez no está obligado por el estricto seguimiento de criterios matemáticos, ni por la aplicación de los porcentajes laborales de incapacidad, que si bien son de utilidad, constituyen una pauta genérica de referencia...? (Galdós, J. M.; "Daños a las personas en la Provincia de Buenos Aires? en "Revista de Derecho de Daños?", Rubinzal Culzoni, nro.3 del 2004 "Determinación Judicial del Daño - I?, Santa Fe, p. 65). Sabido es que la protección de la vida y la integridad psicofísica de la persona humana ha sido desplazada de la órbita de los derechos estrictamente individuales, para quedar enmarcada en el marco de los derechos sociales y colectivos, de forma más contundente a partir de la reforma constitucional de 1994, que otorgó jerarquía constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos, afianzando la primacía de la persona (arts.42 y 75 inc. 22. Constitución Nacional). La Corte Suprema ha sostenido que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al

ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (CSJN, Fallos: 308: 1109; 312:2412; 315:2834; 318:1715; 326:1673; Íd. 08/04/2008, ?Arostegui, Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía?, LL.2008-C, 247). Asimismo, sostuvo el Máximo Tribunal que, aunque los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos constituyen un elemento importante a considerar, no conforman una pauta estricta que el juzgador deba seguir inevitablemente, ya que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las demás consecuencias que afectan a la víctima (CSJN, Fallos:310:1826, íd., del 11/06/2003, ?Cebollero, Antonio Rafael y otros c/ Córdoba, Provincia de?, Fallos: 326:1910). Es decir que, para establecer el quantum de la indemnización por incapacidad sobreviniente, debe considerarse la incidencia del hecho dañoso, cualquiera sea su naturaleza, en relación con todos los aspectos de la personalidad de la víctima, tanto en lo laboral como en lo social, en lo psíquico como en lo físico. Es decir, a los fines de establecer el monto que debe resarcirse por este concepto, deben tenerse en cuenta las condiciones personales de la víctima, así como las familiares y socio-económicas, sin que el grado de incapacidad comprobado científicamente por el perito médico, traduzca, matemáticamente, una cierta cuantía indemnizatoria. Sólo constituye un parámetro de aproximación económica que debe ser conjugado con las múltiples circunstancias vitales que contribuyen a definir razonablemente el monto de la reparación (conf. esta Sala, Expte. N° 76.151/1994, ?Taboada, Carlos David c/Lizarraga, Luis Martín s/daños y perjuicios? del 10/12/09; entre otros). De las constancias que surgen de autos, cobra relevancia la pericia médica efectuada por el Dr. Majdalani a fs.606/611, que fuera impugnada en forma parcial a fs.612bis/613 y a fs.617/618 por la demandada y la citada en garantía; y que fuera consentida a fs.620 ?del punto de vista médico legal traumatológico?, por el Consultor Técnico de la aseguradora. Señala el experto que el niño sufrió traumatismo craneoencefálico grave con pérdida de conciencia y heridas varias, ingresando en como al Hospital Materno Infantil San Roque de la ciudad de Paraná, provincia de Entre Ríos, con fractura de hueso occipital y edema cerebral difuso que, por persistir en el tiempo, obligó a los facultativos tratantes a efectuar a las 72 horas una craneotomía descompresiva bifrontal bilateral, tendiente a disminuir el edema cerebral y preservar la integridad neurológica (fs.607). Durante el examen, el galeno constató que el menor se presentó ágil, vivaz y atento, respondiendo con gestos las preguntas elementales que se le efectuaron, notándolo tímido y retraído, verbalizando sólo monosílabos, por lo que concluyó que no se puede afirmar que comprende lo que se le dice. El experto también señaló que una descripción particular merece la cabeza del niño, donde aprecia que a pesar de su abundante cabellera se puede observar un hundimiento frontotemporal bilateral que a nivel de la unión con los huesos parietales tiene un resalto de aproximadamente un centímetro y que corresponde a la craneotomía que se le efectuara para descomprimir el encéfalo, inmediatamente después del accidente. Da cuenta también el perito de otras secuelas que acreditan los exámenes psicológico y oftalmológico complementarios. Informa que del primero de ellos, emerge que el menor presenta dificultades motrices, producto del trauma craneal; que esta afectado en su lado derecho, cuestión que lo lleva a intentar la escritura con la izquierda, miembro que aun no maneja instrumentalmente. Refiere que de ello se puede inferir que el accidente ha causado un efecto traumático psicológico que se ve reflejado en una inhibición defensiva con la cual evita situaciones de fracaso (ver fs.608). En lo que concierne al área oftalmológica, el niño presentó atrofia de papila en ambos ojos, habiéndosele indicado el uso de lentes permanentes en abril del 2006 (ver fs.609). Concluye el galeno en la gravedad de las lesiones que sufriera aquél con motivo del accidente, e informa que además de las secuelas antes referidas, el niño padece epilepsia postraumática y una debilitación mental postraumática, y que la afasia de expresión constatada es atribuible a lesión en el área temporal izquierda, coincidiendo con el déficit motor derecho exteriorizado por la hemiparesia que describiera, agregando que en el examen oftalmológico actualizado a septiembre de 2007 no se constataron cambios respecto del anterior. Finalmente, luego de cuantificar las lesiones secuelares en forma parcial e individual, el experto coincidió parcialmente con la ponderación efectuada por los profesionales de la Secretaría de Salud de la Municipalidad de José C. Paz, quienes establecieron que el niño presenta una incapacidad total y permanente del 76% (conf. junta médica, fs.598/599), pero concluye que, a su criterio, dadas las secuelas descriptas (hemiparesia, epilepsia generalizada, y afasia de expresión), el menor J. E. V. presenta como consecuencia de las lesiones padecidas en el siniestro motivo de una incapacidad total y permanente del 82% de la T.V.O, conforme los baremos que cita (fs.610). Este elocuente informe pericial médico que da cuenta de la gravedad de las lesiones y de las secuelas incapacitantes, entronca con el informe pericial psicológico presentado a fs.658/683 y ratificado a fs.704/706, donde la Licenciada Henjes, luego del análisis del material colectado y la sintomatología que describe (fs.665/669), concluye que al momento de la peritación, con motivo de las secuelas que indica (fs.664), concluye que el niño padece un trastorno cognitivo no especificado, que evalúa en un 40% de la V.T.O. y síndrome de estrés postraumático de intensidad severa, con elementos fóbicos y depresivo reactivo, que le ocasiona una incapacidad del 30% de la V.T.O., conforme baremo de los Dres. Castex y Silva, en su libro ?Daño Psíquico y otros temas forenses?. La eficacia probatoria de estas no se ve disminuida por las impugnaciones que formularan las partes -que fueran respondidas a fs. 638/639-, cuando los argumentos vertidos por los impugnantes, no aportan al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones

alcanzadas en el peritaje (conf. arts.386 y 477 del Código Procesal; Palacio, Lino "Derecho Procesal Civil", t. IV, pág. 720) (conf CNCiv., esta Sala, 10/12/09, ?Taboada, Carlos David c/Lizarraga, Luis Martín s/ daños y perjuicios" 27/5/2010, expte. n°53.007/2005 "Tronconi Martín Fernando c/ Maciel Vanina Alejandra y otros s/ds y perj?). Por ende, no configurándose en los presentes tales requisitos, corresponde atenerse a los datos aportados por los dictámenes periciales. Esta Sala ha sostenido en forma reiterada que aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, si el informe comporta la necesidad de una apreciación específica en el campo del saber del perito -conocimiento ajeno al hombre de derecho- para desvirtuarla es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponerse dotado. Por consiguiente, para que las observaciones que pudiesen formular las partes logren favorable acogida, es menester aportar al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (conf. arts. 386 y 477 del Código Procesal; Palacio, "Derecho Procesal Civil", t. IV, pág. 720), ello sin perjuicio de la valoración que cabe en los términos de los arts. 386 y 477 (Ver esta misma Sala, Expte. n° 32.650/05, ?Sánchez, Romina Mabel c/La Mediterránea S.A. y otro s/ daños y perjuicios?, del 10/09/2009; Expte. N°115.605, ?Elefteriu Zonca, Eduardo y otro c/Consorcio de Propietarios Bolívar 1867/69/75/87 s/daños y perjuicios?, del 24/08/09; Expte. n°114.916/03, ?Ghiorso, Elsa N. c/Pérez, Héctor Oscar y otros s/ daños y perjuicios?, del 17/02/2010, entre otros). Por último, cuando las críticas de los apelantes se centra en el ?quamtum? de la partida y no en su procedencia, me interesa remarcar que la determinación del monto indemnizatorio que corresponde otorgar en concepto de incapacidad sobreviniente a la víctima de un accidente de tránsito no se determina con cálculos, porcentajes o pautas rígidas, sino que queda librado al prudente arbitrio judicial, en tanto se trata de situaciones en que varían diferentes elementos a considerar, tales como las características de las lesiones padecidas, la aptitud para trabajos futuros, la edad, condición social, situación económica y social del grupo familiar, etc., siendo variables los parámetros que harán arribar al juzgador a establecer la reparación. Acreditada, pues, la gravedad de las lesiones y de las consecuencias físicas y psíquicas, de carácter permanente, y la relación decausalidad verificada entre lasafeccionessufridas y el daño cierto y perdurable -que requiera la continuación de esfuerzos terapéuticos-, no encuentro fundamentos de entidad en los argumentos desplegados por la demandada y la aseguradora como para apartarme de la razonable cuantificación efectuada por el sentenciante de grado, por lo que, con criterio de prudencia, propicio al acuerdo que se confirme la cuantía de este rubro resarcitorio (art.165 del Cód. Procesal). C) Daño Moral del menor J. E. Verdala.

Este rubro prosperó por la suma de pesos ? (\$?), decisión que motivo los agravio de los demandados y su aseguradora. A más de lo que he sostenido en el considerando V.2., me parece oportuno recordar que, el daño moral -en tanto configura un menoscabo a los intereses no patrimoniales- es el conjunto de sinsabores, angustias, pesares, sufrimientos, etcétera, que el injusto provocó en el damnificado; más allá de las secuelas de orden psíquico que el episodio pueda o no dejar en la víctima, según su peculiar sensibilidad y circunstancias personales (ver Cammarota, Antonio, ?Responsabilidad extracontractual. Hechos y actos ilícitos?, ed. Depalma, Buenos Aires, 1947, p. 102; Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños, T. 2b, pág. 593 y ss.; Zannoni, Eduardo A., ?El daño en la responsabilidad civil?, Ed. Astrea, p.287; CNCiv, Sala C, 22-12-2005, ?Vega Rubilan, Soria de las Mercedes c/Transp. Automotor General Las Heras SRL?, LL, online; íd., Sala E, 26-5-2006, ?Montalbetti, Carlos F. y otros c/ Microómnibus Sur SAC y otros?). Así, puede ser definido como la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más grandes afectos, a lo que se puede agregar que, ya sea que se caracterice como la lesión sufrida en los derechos extrapatrimoniales o como el que no menoscaba al patrimonio, pero hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley o el que se infiere a los sentimientos, a la integridad física o intelectual, o a las afecciones legítimas, es decir que se causa a los bienes ideales de las personas, es condición esencial para esa indemnización que él exista o se haya producido (conf. Llambías, J. Joaquín, Tratado de Derecho Civil. Obligaciones?, t°I, pág.271, n°243; Cazeaux en, Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las Obligaciones?", t°I, p.215; Mayo, en Belluscio-Zannoni, ?Código Civil Comen-tado...?, T°II, pág.230; Zannoni, Eduardo "El daño en la responsabilidad civil", p.287, núm.85; Bustamante Alsina, J., "Teoría General de la Responsabilidad Civil", pág.179, núm. 556/557; Orgaz, Alfredo "El daño resarcible?", pág. 223, núm. 55). Por tanto, para que surja el daño moral, es menester que, además de un eventual desmedro económico, concorra una ?repercusión en los intereses existenciales? del sujeto y no se reputa que suceda sólo ante molestias o inconvenientes de relativa entidad (conf. Orgaz, ?El daño resarcible?, pág. 259). Lo que se repara es el resultado dañoso, el perjuicio susceptible de apreciación desde la óptica del entendimiento, de la sensibilidad o de la voluntad de la persona, no la actividad del responsable, hecho ilícito o incumplimiento contractual, etcétera, que ha sido sólo la causa eficiente de aquél (Zannoni, ?El daño en la responsabilidad civil?, Astrea, 1982, pág. 1982, pág. 231). En virtud de lo hasta aquí expuesto, no cabe duda que habiendo mediado lesiones permanentes la integridad física y psíquica del menor damnificado, nos encontramos frente a un clásico supuesto en que la procedencia del daño moral surge ?in re ipsa? (conf esta Sala, Expte. n° 114.707/2004,

?Valdez José Marcelino c/Miño Luis Alberto daños y perjuicios? del 11/3/2010 entre muchos otros). Por ello, incluso de tener en cuenta que la sanción civil debe ser ejemplar y más aún cuanto más grave fue el daño y el dolor infligido, con criterio de prudencia, estimo que debe reducirse a lasuma de pesos ? (\$) el monto fijado por esta partida por el primer sentenciante (conf. art.165 CPCC), de atenderse a las circunstancias personales de la víctima, su edad al momento del hecho, los padecimientos sufridos en el momento mismo del accidente, necesidad de internación y las graves secuelas el orden psíquico y físico, así como el daño estético que, por no ser autónomo o independiente, debe ser aquí considerado.

VII. Intereses. Reprochan las apelantes la fijación de la fecha a partir de la cual habrán de correr los intereses para todas las partidas por igual. No cuestionan la tasa que fija la sentencia para el cálculo de los réditos, sino que en el caso del rubro de ?tratamiento psicológico? el curso de los intereses no puede comenzar a la fecha del evento dañoso, pues constituye un daño de carácter futuro. No escapa a mi consideración que los intereses, en principio, se devengan desde el día en que se produce cada perjuicio objeto de reparación, tal como lo decidiera la doctrina plenaria dictada ?in re? ?Gómez, Esteban c/ Empresa Nacional de Transporte? (del 16-12-58, pub. en La Ley 93-667). Empero, entiendo que, en la medida que la suma reconocida para el costo de asistencia psicológica está referida a un tratamiento futuro que no provocó desembolso alguno para la actora, los intereses deben computarse a partir de la sentencia de primera instancia. A tenor de tal criterio, si bien resulta acertado el cálculo de estos accesorios desde la fecha del siniestro respecto a las sumas fijadas en concepto de ?daño moral? e ?incapacidad sobreviniente? por tratarse de perjuicios contemporáneos al hecho ilícito, no ocurre lo mismo con relación a los intereses correspondientes al importe reconocido por ?gastos de tratamiento psicológico? del menor, ya que al no haberse acreditado que el damnificado se sometiera a terapia alguna, el detrimento material derivado de tal erogación no ha repercutido por el momento en el patrimonio de la víctima. De ello se colige que debería modificarse este aspecto de la controversia, ordenándose que los intereses correspondientes a los costos del tratamiento en cuestión sean liquidados desde la fecha del pronunciamiento de grado, de acuerdo a la tasa allí fijada, que no ha sido objeto de agravio.

VIII. Costas. El principio general en materia de costas está regulado en el artículo 68 del Código Procesal, que establece lo que se ha dado en llamar el principio objetivo de la derrota: la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado. El fundamento de la regla reside en tal hecho objetivo, con prescindencia de toda valoración acerca de la conducta con que la parte vencida pudo haber actuado durante la sustanciación del proceso. No se trata, entonces, de una reparación fundada en las normas del derecho sustancial, sino de una que se asienta en una expresa directiva procesal, que a su vez toma en cuenta un dato objetivo: el resultado del pleito, con independencia del ánimo que pudo haber determinado la conducta de las partes.

Por otra parte, es de ameritar que el principio objetivo de la derrota adquiere mayor trascendencia tratándose de un reclamo de indemnización por daños, por lo que, aunque la demanda no prospere por el monto pretendido, corresponde imponer las costas al accionado para mantener íntegra la reparación del perjuicio probado (conf. CNCiv., esta Sala, 21/12/09 Expte. n°90.147/2006 ?Di Giacomo, Luis c/ Albarracín, Daniel y otro s/daños y perjuicios?; Idem., id., Expte. N° 71.531/2004,24/9/09 ?Baigorria, Federico EmM. y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires; id., id., 11/02/2010, Expte. N°52.629/2005, ?Solimo, Héctor Marcelo c/Trenes de Buenos Aires y otro?; id., id., del 11/03/2010, Expte. n°114.707/2004, ?Valdez, José Marcelino c/Miño, Luis Alberto?, entre otros). En función de ello, las costas generadas en esta segunda instancia, con relación a ambos procesos, deberán ser soportadas por los demandados.

En definitiva, por las consideraciones fácticas y jurídicas desplegadas en el presente voto, propongo al Acuerdo:

- 1) Modificar parcialmente la sentencia recurrida y : 1) Elevar el monto fijado en concepto de ?gastos farmacéuticos? respecto del coactor Hugo René Bournissen, a la suma de \$?, estimados a la fecha del hecho dañoso; 2) Incrementar la suma fijada para resarcir la ?privación de uso del vehículo?, otorgada a favor del coactor Hugo René Bournissen, fijándola en la suma de \$?, a la fecha del hecho; 3) Elevar a la suma de pesos \$? el monto otorgado al menor H. M. B. en concepto de daño moral, estimado a la fecha del hecho; y 4) Incrementar la suma concedida al menor H. M. B. para resarcir los ?Gastos de Farmacia? y fijarla en la suma de pesos \$?, estimados a la fecha del hecho.
- 2) Modificar la sentencia y ampliar la condena impuesta a los codemandados, concerniente a la demanda entablada en el expediente n°9.958/2006, ?Bournissen, Hugo René y otro c/López, Alberto Andrés y otro s/Daños y Perjuicios?, admitiendo los rubros de daño psíquico y de gastos de tratamiento psicológico reclamados por el menor H. M. B., fijando en la suma de pesos \$? el monto de la primera partida, estimada a la fecha del hecho, y en la suma de pesos \$? la segunda partida.
- 3) Revocar la sentencia en tanto condena a los demandados a resarcir a los progenitores del menor, J. Nicolás Verdala y Patricia Isabel Leguina, los daños psíquico y gastos por tratamiento psicológico, que no han reclamado en su demanda.
- 4) Modificar la parcialmente la sentencia recurrida, reduciendo a la suma de pesos \$? la suma otorgada en concepto de daño moral del menor J. E. V.; y estableciendo que, en lo relativo al cómputo de los intereses que devenguen los ?gastos de tratamiento psicológico?, estos se liquidarán desde la fecha del decisorio de grado.
- 5) Confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide y en lo demás que no fuera objeto de apelación y agravios.

TAL ES MI VOTO.

Las Dras. Zulema Wilde y Beatriz A. Verón adhieren al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras

Vocales por ante mi que doy fe. Buenos Aires, mayo de 2012.- Y VISTOS: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar parcialmente la sentencia recurrida y : 1) Elevar el monto fijado en concepto de ?gastos farmacéuticos? respecto del coactor Hugo René Bournissen, a la suma de \$?, estimados a la fecha del hecho dañoso; 2) Incrementar la suma fijada para resarcir la ?privación de uso del vehículo?, otorgada a favor del coactor Hugo René Bournissen, fijándola en la suma de \$?, a la fecha del hecho; 3) Elevar a la suma de pesos \$? el monto otorgado al menor H. M. B. en concepto de daño moral, estimado a la fecha del hecho; y 4) Incrementar la suma concedida al menor H. M. B. para resarcir los ?Gastos de Farmacia? y fijarla en la suma de pesos \$?, estimados a la fecha del hecho. 2) Modificar la sentencia y ampliar la condena impuesta a los codemandados, concerniente a la demanda entablada en el expediente n°9.958/2006, ?Bournissen, Hugo René y otro c/López, Alberto Andrés y otro s/Daños y Perjuicios?, admitiendo los rubros de daño psíquico y de gastos de tratamiento psicológico reclamados por el menor H. M. B., fijando en la suma de pesos \$? el monto de la primera partida, estimada a la fecha del hecho, y en la suma de pesos \$? la segunda partida. 3) Revocar la sentencia en tanto condena a los demandados a resarcir a los progenitores del menor, J. Nicolás Verdala y Patricia Isabel Leguina, los daños psíquico y gastos por tratamiento psicológico, que no han reclamado en su demanda. 4) Modificar la parcialmente la sentencia recurrida, reduciendo a la suma de pesos \$? la suma otorgada en concepto de daño moral del menor J. E. V.; y estableciendo que, en lo relativo al cómputo de los intereses que devenguen los ?gastos de tratamiento psicológico?, estos se liquidarán desde la fecha del decisorio de grado. 5) Confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide y en lo demás que no fuera objeto de apelación y agravios. Difiérase la regulación de los honorarios para su oportunidad. Regístrese, notifíquese y devuélvase.- Cita digital: