

Dano Psiquico Accidente De Transito

JURISPRUDENCIA

Daño psíquico. Accidente de tránsito

Se eleva el monto

indemnizatorio y se confirma la sentencia que hizo lugar a la pretensión resarcitoria de los daños y perjuicios que sufriera el accionante como consecuencia de un accidente de tránsito.

En la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, el 31 de Marzo de 2015, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial de Morón, Doctores Jose Luis Gallo y Felipe Augusto Ferrari, para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados: "GARCIA WALTER GASTON C/ LA VECINAL LA MATANZA SACI DE MICROMNIBUS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", Causa N° MO-26327-11, habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: GALLO-FERRARI, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GALLO, dijo:

I.- Antecedentes 1) La Sra. Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 9 Departamental a fs. 515/525vta. dictó sentencia haciendo lugar parcialmente a la demanda promovida por Walter Gastón García y P. Y. G. L. contra La Vecinal de Matanza S.A.C.I. y Metropól Sociedad de Seguros mutuos, esta última en la medida del seguro que la vincula con la demandada. Condenando a estos últimos a pagar a Walter Gastón García la suma de pesos ... y a P. Y. G. L. la suma de pesos ..., en ambos casos con más el interés allí establecido, dentro de los diez días de quedar firme la sentencia y bajo apercibimiento de ejecución. Asimismo impuso a Walter Gastón García una multa por conducta maliciosa de ... pesos a favor de las demandadas, la que -según estableció- deberá ser abonada dentro de los diez días de quedar firme la decisión, bajo apercibimiento de autorizar a las demandadas a compensar esta suma con los montos por los cuales prospera la acción, hasta donde alcance la menor. Dispuso que, firme la sentencia, se certifiquen por Secretaría copia de las declaraciones testimoniales de Mario Rafael Fernández y Amalia Soledad Hidalgo y se las remita a la Justicia Penal para la investigación de la posible comisión del delito de falso testimonio. Finalmente, impuso las costas a los accionados que resultan vencidos, difiriendo la regulación de honorarios hasta la oportunidad prevista por el art. 51 de la Ley 8904.- 2) Contra tal forma de decidir se alzaron a fs. 532 y 533 la actora, la demandada y la citada en garantía interponiendo los respectivos recursos de apelación; los mismos fueron concedidos libremente a fs. 534/vta. y se fundaron con las irrePLICadas expresiones de agravios de fs. 541/551 (actora) y 557/559vta. (demandada y citada en garantía).- 3) A fs. 568vta., se llamó "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.- II.- Las quejas a) El recurso de la actora Como primer punto de la expresión de agravios la parte actora comienza hablando de la legitimación y la atribución de responsabilidad; en seguida, comienza cuestionando la decisión por no haber valorado los testimonios de los Sres. Fernandez e Hidalgo, solicitando que -al momento de dictar sentencia- se incorpore a la misma dichos testimonios.- A continuación, objeta el fallo en cuanto desestimó el rubro pérdida de valor venal, hablando de los daños materiales que el vehículo sufrió y sosteniendo que el mismo no quedará nunca igual a su estado original.- Seguidamente embate contra la desestimación del rubro daño físico, tanto respecto del Sr. García como con relación a su hija menor de edad, argumentando -mayormente- en base a lo que surge de las historias clínicas.- Posteriormente se queja de que la sentencia no haya admitido el rubro daño psicológico y gastos de tratamiento, tanto respecto del actor como también respecto de su hija menor, aportando las razones que apuntan a su admisión.- Finalmente, cuestiona -por considerarlo reducido- el monto fijado para el daño moral, respecto de cada uno de los actores.- b) El recurso de la demandada y citada en garantía Inicialmente, atacan la suma fijada por los daños materiales en el vehículo, aseverando que el experto ha incurrido en un error de cálculo en cuanto a la suma que menciona y peticionando la reducción de la misma.- Atacan los montos fijados en concepto de daño moral, hablan de la falta de acreditación de las incapacidades, de la falta de acreditación de la lesiones y de la ausencia de secuelas físicas y psíquicas que -atento los términos en que se entabló la demanda- imponen el rechazo del rubro.- Igualmente objetan la concesión del rubro gastos, haciendo referencia a la falta de acreditación de los mismos y a la necesidad de aportar facturas en ese sentido.- Por último, atacan el dimensionamiento monetario de la multa que le fuera impuesta al co actor Garcia, reclamando su elevación.- A los términos de cada una de las fundamentaciones recursivas cabe remitirse brevitatis causae.- III.- La solución desde la óptica del suscripto En orden a dar respuesta a la diversidad de agravios traídos (arts. 260, 266 in fine, 272 y ccdtes. CPCC) iré parcelando mi razonamiento para dotarlo de la mayor claridad expositiva.- a) La incorporación de los testigos Fernandez e Hidalgo Como primer cuestionamiento hacia la sentencia, la parte actora argumenta en pos de la incorporación de los aludidos testimonios a la sentencia.- Cabe aquí señalar que como el interés es la medida de la acción, el agravio lo es el del recurso (esta

Sala en causa nro. 46.663 R.S. 330/02, entre otras).- No pueden, en este sentido, las partes alzarse contra aquellos aspectos del fallo que han sido resueltos en forma favorable a sus intereses (esta Sala en causa nro. 2434 R.S. 157/13, entre otras), por mas que pretendan objetar los motivos y/o fundamentos en virtud de los cuales así se decidió.- Pues bien, en el caso, los testigos mencionados por la parte actora en sus agravios declararon sobre ciertas circunstancias vinculadas con la mecánica del hecho; pero ocurre que, en lo que hace a la atribución de responsabilidad, el fallo ha sido totalmente favorable a la tesis actoril, con lo cual los fundamentos en virtud de los cuales se decidió como se lo hizo (y la eventual exclusión y/o inclusión de dichas deposiciones) no pueden ser materia de objeción ante esta Alzada, sencillamente porque no le causa agravio a la actora recurrente.- La prueba mas cabal de esto es que, por mas que decidiéramos computar aquellas declaraciones, el resultado del fallo -en materia de responsabilidad- sería exactamente el mismo.- Consecuentemente, el planteamiento debe repelerse.- b) Daño físico Antes de ingresar al tratamiento de las quejas vinculadas con la desestimación del rubro daño físico debo señalar un defecto material que porta tanto el escrito de apelación, como así también el de expresión de agravios.- Advierto, en tal sentido, que en ambos escritos el co actor Garcia dijo presentarse "por derecho propio"; empero, al expresar agravios se traen cuestionamientos que hacen también a los derechos de la menor que representa.- Así las cosas, en orden a aventar cualquier exceso ritual, a tenor de lo establecido por el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y sin dejar de tener en cuenta -asimismo- la orientación asumida por la SCBA en autos "P., M., N. c/ Pirovano, Nicolas s/ ds. y ps.", fallo del 6/10/2010 -publicado in extenso en sitio web del tribunal- entiendo que -resultando la postura que favorece con mayor intensidad los derechos de la niña involucrada- atento el clarísimo tenor de la expresión de agravios, y ante la dicotomía entre su encabezado y el contenido corresponde abordar los agravios tocantes a ambos co actores.- Sentado ello, paso al tratamiento de las quejas.- Y en cuanto a la incapacidad física diré que, en mi concepción, la lesión a la integridad psicofísica de la persona implica "un daño en el cuerpo o en la salud", es decir, en la composición anatómica o en el desenvolvimiento funcional o fisiológico del sujeto; habiéndose precisado que la salud e incolumidad de las personas deben ser adecuadamente protegidas, y que a ese postulado no puede ser ajeno el derecho de daños, que debe brindar los adecuados resortes preventivos y resarcitorios frente a la lesión contra la integridad del ser humano (Zavala de González, Matilde. Resarcimiento de daños, t. 2da..Daños a las personas:, pág. 71 y sgs.).- La integridad personal cuenta con la protección del orden jurídico todo (conf. arg. arts. 33, 75 inc. 22 y cc. Const. Nac., 89 del C. Penal, 1086 y ccs. del Código Civil).- Es así que concluimos que el individuo tiene derecho a su integridad física, pues la salud y la citada integridad no son sólo un bien jurídicamente tutelado, cuyo quebrantamiento (doloso o culposo) debe ser reparado, sino que, además, constituye un valor en cuya protección está interesado el orden público (entre otras: ver causa nro. 30.973, R.S. 389bis/1993).- Con todo, y para que ello sea así, el actor debe demostrar -pues es carga suya (art. 375 del CPCC)- tanto la existencia del daño en sí misma como el nexo de causalidad entre el daño por el cual está reclamando y el hecho del que se trate (esta Sala en causa nro. 27114 R.S. 222/91, entre otras).- Pues bien, sabemos que cuando se trata de daños físicos, la prueba capital -y específica- es la pericial médica (arts. 384 y 457 CPCC).- Con respecto a la eficacia convictiva de los dictámenes periciales debo recordar que he compartido la opinión vertida antes de ahora en ésta Sala en expte. "Sandoval, Felipe y otra c/ Alemany, Juan y otro", publicado en la Rev. L.L., 1987-C, págs. 98/113, del 18/12/869 (y conf. entre otros: Hernán Devis Echandía" en su "Compendio de la prueba judicial", anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso), que señala en su t.II, pág. 132, como uno de los requisitos para la existencia jurídica del dictamen pericial, "...Que el dictamen esté debidamente fundamentado. Así como el testimonio debe contener la llamada "razón de la ciencia del dicho", en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a las conclusiones, el dictamen carecería de eficacia probatoria y lo misma será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y, como hemos dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba, si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable; en ese caso debe ordenar un nuevo dictamen" "...El juez es libre para valorarlo mediante una sana crítica. Lo ideal es dejar la valoración del dictamen al libre criterio del juez, basado en sus conocimiento personales, en las normas generales de la experiencia, en el análisis lógico y comparativo de los fundamentos y de las conclusiones del dictamen, como se acepta en los modernos códigos de procedimientos y en todos los procesos nuestros. Es absurdo ordenarle al juez que acepte ciegamente las conclusiones de los peritos sea que lo convenzan o que le parezcan absurda o dudosas, porque se desvirtúan las funciones de aquél y se constituiría a éstos en jueces de la causa. Si la función del perito se limita a ilustrar el criterio del juez y a llevarle al conocimiento sobre hechos como actividad probatoria, debe ser éste quien decida si acoge o no sus conclusiones"; así también la jurisprudencia ha dicho que "...los jueces pueden apartarse de las conclusiones periciales, dando los fundamentos de su convicción contraria (conf. entre otros: S.C.B.A., DJBA, t. 16, pág. 221; Rev. L.L., t. 42, p. 122); "...es que el dictamen de los peritos es sólo un elemento informativo sujeto a la aceptación y apreciación del juez" (S.C.B.A., A. y S., 1957-IV, p. 54; DJBA, t. 64, p. 153); "...las conclusiones a que arriba el perito no atan al juzgador de forma de sustituirse en sus facultades decisorias privativas" (Jofre-Halperín, "Manual", t. III,396, nro.

28; Morello "Códigos...", t. V, p. 586; y causas de esta Sala nro. 31.320, R.S. 227/85 y 36.432, R.S. 522/96).- Vayamos, ahora, a la pericial médica llevada a cabo en autos (fs. 358/362).- De su lectura vemos que, para ambos actores, el experto desestima la existencia de incapacidad vinculada causalmente con el evento dañoso; el examen es claro, asertivo y está suficientemente fundado, avalado incluso por estudios complementarios.- En sus agravios, la parte actora sostiene que el mismo contradice lo que surge de la historia clínica.- Ahora bien, es perfectamente posible que en la Historia Clínica se refirieran determinadas lesiones y que las mismas, ulteriormente, no dejen secuelas; el propio perito así lo ha computado al referenciar los primeros síntomas y signos y el estado actual de los examinados (ver fs. 361vta., punto b).- Por otro lado, la parte actora tuvo a su alcance el sendero procesal del art. 473 del CPCC para requerir del perito cualquier aclaración que fuera menester; por cierto, allí podía -y debía- haber introducido la cuestión de lo que surgía de las historias clínicas y su conexión con la opinión del facultativo.- Empero, se mantuvo totalmente silente frente a la labor pericial que resultaba claramente adversa a su postura procesal.- Luego, no veo mérito, razón ni fundamento para apartarme de la aludida experticia (arts. 384 y 474 del CPCC) ni tampoco para considerar la existencia de una incapacidad física permanente, expresamente descartada por el perito médico actuante -convocado, justamente, al proceso para dilucidar la cuestión científica (art. 457 CPCC)- sin que exista ninguna otra constancia probatoria objetiva (mas allá de la discrepancia actoril, recién exteriorizada en la instancia de revisión) que indique lo contrario.- Prohijaré, entonces, la confirmación de esta parcela del fallo.-

c) Daño psicológico El daño psicológico es la lesión del funcionamiento cerebral. Las alteraciones o secuelas en dicha esfera, sean totales o parciales, son indemnizables cuando derivan en una incapacidad, pues toda disminución de la integridad humana es materia de obligado resarcimiento, dentro del cual debe incluirse, a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que por sí constituye un daño resarcible (el suscripto en causa 28.511 R.S. 89/1.992, entre muchas otras).- Debe recordarse, además, que daño psicológico y daño moral no son identificables en tanto el primero -a diferencia del segundo- ingresa en la esfera del daño material (ver esta Sala en causas n° 44.116, R.S. 621/01, 46.793, R.S. 375/03, entre otras).- También hemos dicho, desde esta misma Sala, que no es dable acumular partidas resarcitorias por incapacidad permanente y por gastos de tratamiento destinados a disminuir aquellas secuelas (esta Sala en causa nro. 35.396 R.S. 141/96, entre infinidad de otras) y que en el caso de tratarse de secuelas reversibles deben mandarse a abonar los pertinentes gastos de tratamiento (arg. art. 1086 C. Civil; esta Sala en causa nro. 53.494 R.S. 97/07).- Con lo cual, en la materia, lo primero que debe determinarse (a través de los condignos elementos de convicción -principio de necesidad de la prueba-) es si existe, o no, el menoscabo psíquico vinculado causalmente con el evento (lo que es carga del reclamante acreditar, art. 375 CPCC); luego, si el mismo genera, o no, incapacidad y, finalmente si esa incapacidad es, o no, permanente.- Pues bien, a la luz de lo expuesto, debemos referirnos a la pericia psicológica llevada a cabo en autos (prueba específica para la acreditación de estos daños, arts. 376 y 457 CPCC) y a la, muy singular, situación que aquí se presentó.- En efecto: viene cierto que el actor ha iniciado otro reclamo, por un hecho (accidente de tránsito), anterior al presente, donde también fue reclamado el daño psíquico (ver fs. 13/22 del expediente LM34468/2011 que corre por cuerda en copia certificada) en una demanda que es copia casi textual del reclamo aquí instaurado, en lo que al punto interesa.-

Pues bien, tal como lo ha advertido la Sra. Juez de Grado la existencia de este accidente previo (al cual el propio actor, en aquel proceso, le atribuyó el haber producido repercusiones psíquicas -Teoría de los Actos propios-) le fue totalmente ocultada a la perito psicóloga: según surge de fs. 387 el actor le refirió a la perito "QUE NO HA SUFRIDO ACCIDENTES ANTERIORES".- En tal contexto, coincido totalmente con la Sra. Juez de Grado al desconocerle valor convictivo a la pericia.- Veamos.- El propio actor afirmó (y ahora no puede desconocerlo -Teoría de los Actos propios-) en otro proceso haber sufrido un accidente (anterior), que le produjo un menoscabo en su área psíquica.- En ambos procesos, la asistencia letrada fue la misma; con lo cual, si al instaurar el presente iba a sostener que el accidente lo había menoscabado psíquicamente lo razonable era que expusiera tal antecedente y no que lo silenciara.- Frente a este cuadro de situación, es cierto que la experta nos habla de un daño psíquico; pero lo que no se le dijo a la experta (en realidad, se le mintió) es que el actor ya había sufrido un accidente anterior.- Era vital, según lo veo, que se le proporcionara tal información (de hecho, por algo la facultativa realiza la indagación en la entrevista) para que pudiera operar sobre bases certeras. Y no importa que en aquel otro proceso no se hubiera producido la pericial psicológica; lo que interesa es aquello que el actor sostuvo (afirmación que, por cierto, no puede ahora desconocer).- ¿Cómo podemos saber que la incapacidad de la que habla la perito fue provocada por este suceso y no por el anterior? Es francamente imposible.- Coincido, entonces, con la postura asumida por la a quo.- E, incluso, hay otro elemento mas que converge en el mismo sentido: el co actor ha venido a este proceso sosteniendo la existencia de una incapacidad física, efectuada la pericia respectiva se descartó la existencia de la misma.- Luego, ambas circunstancias se ensamblan a la perfección: sostuvo padecer un daño (físico) que no existe, mientras que -en el terreno psíquico- le ocultó a la experta una dolencia previa, que él mismo sostuvo que padecía.- En el terreno presuncional (art. 163 inc. 5 CPCC) -y la conducta procesal puede generar presunciones (esta Sala en causa nro. 29694 R.S. 325/13, entre infinidad de otras) es posible considerar, entonces, que si alguien falta a la verdad en un tema, lo haga también en otros.- El

quejoso le enrostra a la Sra. Juez de Grado no haber requerido explicaciones a la experta sobre el punto; no creo que le asista razón: la gravedad de la situación y el hecho de existir ya los condignos elementos de juicio para decidir, aventaban la necesidad de estar dinamizando diligencias como las del art. 473 del CPCC. El quejoso no puede, para ello, argumentar en base a su propia torpeza, y fue él (y no otro) quien ha faltado a la verdad en la entrevista con la experta.- Y me detengo aquí en el argumento que se desliza en cuanto a que se beneficia siempre a las aseguradoras o a los demandados causantes del hecho y se perjudica siempre a la parte mas debil o a quien ha sufrido el accidente; estimo que semejante afirmación, en el punto, es innecesaria e inmerecida: en definitiva ha sido el actor, y no otra persona, quien ha mentido en este proceso; y, por cierto, la "debilidad" que ahora esgrime no es motivo bastante para justificar que esté faltando a la verdad. No ha trepidado la pluma de quien está votando -ni del estimado colega con quien integramos la Sala- al asumir, en innumerables ocasiones, posturas en favor de sujetos destinatarios -o merecedores- de protecciones especiales -y de hecho aquí lo hice, párrafos antes, al disculpar el yerro técnico en el encabezado del escrito de apelación y en la expresión de agravios- empero ello no significa que vayamos a tolerar la mendacidad.- Prohibiré, entonces, la confirmación del fallo en cuanto repelió el rubro daño y tratamiento psicológico respecto del co actor.- Ahora bien, respecto de la menor entiendo que corresponde hacer lugar al recurso Veamos.- La pericia de fs. 385/391 ha mencionado, específicamente (aunque no en forma muy abundante), lo evaluado respecto de la niña (ver fs. 389), aconsejando que ella realice tratamiento "si bien esta última no cuenta con incapacidad ya que a través del juego pudo ir elaborando las situaciones traumáticas vividas. En los niños hay mayor facilidad de elaboración dado que pueden hacer activo aquello vivido pasivamente" (ver fs. 391).- En suma: hay una concreta sugerencia de la experta en psicología, que da cuenta de la necesidad de un tratamiento; a fs. 434 la perito explicará, luego, que el tratamiento debe durar dos años, con frecuencia semanal e insiste en que el tratamiento es aconsejado para "cada uno de los integrantes".- Asimismo, tenemos que frente al dictamen, la demandada y su garante efectuaron la presentación de fs. 414/416.- Aquí me detengo para señalar que la presentación no es para nada clara: ya desde su título ("piden impugnación al perito") como en su tenor.- Quiero con esto significar que si los presentantes tenían alguna objeción que formular debieron hacerlo en forma puntual y concreta, requiriendo del perito las explicaciones del caso en los términos del art. 473 del CPCC, pero en forma directa y concisa, no a modo de observación genérica.- Así, y en lo que aquí interesa, en todo caso lo que se le debía solicitar al perito era que explicara las razones de su sugerencia de tratamiento en contraste con su aseveración de que no existía incapacidad.- Pero no se lo hizo, y tampoco nada se hizo cuando el perito efectuó la presentación de fs. 461/vta.- En este contexto, interpreto que si bien por la corta edad de la niña y las características propias de su psiquismo quizás el perito descartó la existencia de una incapacidad (entendida como ausencia de capacidad o aptitud para llevar a cabo determinada faena), paralelamente aconsejó el tratamiento.- No veo, por mi parte, que debamos desatender tales conclusiones (arts. 384 y 474 del CPCC); no parece, tampoco, irrazonable que la pequeña niña haya sufrido algún tipo de menoscabo en su esfera psíquica (aunque no se haya acreditado la permanencia o irreversibilidad de mismo) como consecuencia del accidente de tránsito que protagonizó, junto a su padre, en los primeros años de su vida.- Y ello mas aun cuando se trata de una menor y en caso de duda debemos adoptar la solución que mejor resguarde sus derechos (art. 3 CIDN). El estatuto protectorio de los derechos infantiles (CIDN, ley 26.061) empapa todo nuestro ordenamiento jurídico y, por cierto, también incide en la labor jurisdiccional, sin que -según lo veo- lo probatorio escape a tal pauta rectora.- Luego, si el experto en psicología inserta cierta situación de incertidumbre, no creo que debamos inclinarnos por la desestimación del tratamiento en la medida en que no está clara su innecesariedad, sino que -al contrario e insisto aún so riesgo de ser redundante- el mismo ha sido específicamente aconsejado por la perito, sin que la demandada o su garante hayan llegado a demostrar -y tenían medios para hacerlo (art. 473 CPCC)- la incorrección o ineficacia probatoria de esta parcela del dictamen o que existan razones de peso para desatenderlo.- Propondré, en suma, se revoque la sentencia apelada en cuanto a la desestimación del rubro tratamiento psicológico respecto de la menor, admitiéndose el mismo y tarifándose el rubro -computando al efecto la cantidad de sesiones y lo decidido por nosotros en la causa nro. C2-62059 R.S. 34/2015 en cuanto al costo estimativo de cada sesión (\$...), según las máximas de la experiencia y en la medida en que del expediente no surjan otros valores (arts. 165 y 384 CPCC)- en la suma de \$... (... pesos).-

d) Daño moral Aquí, mientras los co actores pretenden la elevación de la suma fijada (\$... para cada uno de ellos) la demandada y su garante buscan la desestimación del rubro.- Sobre el tema, establece el artículo 1078 del Código Civil que la obligación de resarcir el daño causado por los actos ilícitos comprende la reparación del agravio moral ocasionado a la víctima. El daño moral es la lesión en los sentimientos que determina dolor, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos, incluyendo las molestias en la seguridad personal de la víctima o en el goce de sus bienes. Su determinación está determinada por imperio de la norma recién citada y procede aunque la lesión no haya dejado secuelas ni complicaciones, pues no cabe dudas que todo evento dañoso produce un estado de dolor, sufrimiento y angustia que sí debe ser reparado (ver mi voto en causas de esta Sala 34982,R.S. 263/96; 35752, R.S. 303/96, 48.246 R.S. 638/03, entre otras).- Sentado ello, veo que -de la lectura del escrito de demanda- el daño moral peticionado no aparece circunscripto solo a las incapacidades, sino

que se mencionan "los tratamientos recibidos, la angustia propia del evento, la obligatoria inamovilidad durante un lapso prolongado, los padecimientos experimentados y la incertidumbre de la gravedad de las secuelas" (ver fs. 28).- Luego, la existencia en si misma del accidente de tránsito, las lesiones, dolores y padecimientos derivados del mismo, como así también la necesidad de estarse sometiendo a controles y tratamientos (ver fs. 275/293) e incluso la evidente preocupación del padre por el estado de su hija (hecho notorio), generan, de por si, un evidente padecimiento moral, resarcible a la luz de la norma indicada, aun cuando no hayan quedado en los co actores secuelas permanentes; lo que diluye la atendibilidad de los agravios de la demandada y citada en garantía.- Y en lo que hace al monto indemnizatorio fijado por tal concepto, cabe recordar que hemos dicho en esta misma Sala (ver entre otras voto de mi autoría: causa nro. 43.370, R.S. 317/02) que el daño moral resulta de una lesión a los sentimientos, en el padecimiento y las angustias sufridas, molestias, amarguras, repercusión espiritual, producidos en los valores más íntimos de un ser humano; que, probado el daño, el monto de la indemnización ha sido diferida por la ley al soberano criterio del Juez, y éste -a falta de pautas concretas resultantes de las constancias del proceso- ha de remitirse a sus propias máximas de experiencia (conf. entre otros: S.C.B.A., Ac. y Sent., 1992, t. I., pág. 99; 1974, t. I., pág. 315; 1975, pág. 187; ésta Sala en causas 21.247, R.S. 128 del 3/8/88, idem causa 21.946, R.S. 192 del 9/8/88, causa 29.574, R.S. 45 del 9/3/93).- Por todo ello, por ser notorio y estando autorizado o legitimado para peticionar como lo hace por la norma del art. 1078 del Código Civil, y teniéndose presente el carácter reparatorio y no represivo que para mí tiene este componente del derecho de daños, y de acuerdo con la totalidad de los elementos que hemos analizado, las características del hecho y las lesiones padecidas, las circunstancias personales de los actores, como así también la ausencia de incapacidad o secuelas permanentes, soy de la opinión que el monto fijado en este concepto (\$... para cada uno) resulta reducido, por lo que propongo que se lo eleve a la suma de \$... (... pesos) para cada uno de los co actores.- e) Gastos A fin de dar respuesta a las quejas de la demandada y su garante, debo recordar que los gastos por tratamientos médicos, farmacéuticos, traslados y erogaciones análogas, deben ser reparados aun sin haberse demostrado documentadamente su existencia; pero ese concepto dista mucho de ser absoluto y de resultar una graciosa concesión de los jueces, sino que encuentra su fundamento en la naturaleza del perjuicio que hace sumamente dificultosa su prueba, y en la correlación entre los gastos realizados y las lesiones experimentadas, tiempo de curación, secuelas y carácter de ellas, y todo ello sí debe ser probado, no pudiendo derivar solamente de la voluntad o comodidad de la víctima o sus familiares.- Es menester referir que ha dicho esta Sala, con anterioridad, que corresponde presumir las erogaciones por tal concepto a cargo de la víctima aunque no esté demostrado cabalmente su importe -S.C.B.A., T 117, pág. 127- (Conf. Causas de esta Sala N° 20.745, R.S. 63/88; N° 24.973 R.S. 165/90; N° 41.649, R.S. 607/99).- También se ha sustentado que cuando se pretende un mayor resarcimiento que el prudente, deben aportarse las pruebas necesarias que justifiquen mayores erogaciones, conforme lo prescribe el art. 375 del Código Procesal (esta Sala en causa N° 20.745, R.S. 63/88; N° 24.973 R.S. 165/90; N° 41.649, R.S. 607/99).- Y el hecho que la víctima de un accidente de tránsito se haya atendido en establecimientos asistenciales públicos, no obsta a que en la indemnización se incluya una suma en concepto de gastos médicos y de farmacia, pues es notorio que existen erogaciones que deben ser solventadas por el paciente. No debe olvidarse que el art. 1.086 del Código Civil establece que la indemnización consistirá en el pago de todos los gastos de la curación y convalecencia del ofendido (esta Sala en causa nro. 21.203, R.S. 134/88, N° 41649, R.S. 607/99, entre otras).- Asimismo, esta Sala ha entendido que si el actor se encuentra asociado a los servicios de una obra social es porque abona una cuota mensual o periódica con las que se sostiene el conjunto de dicho servicio; por consiguiente el único beneficiario debe ser el accionante y no un tercero que no ha contribuido en forma alguna a dicho sistema asistencial y que el principio de reparación integral -art. 1083 del Código Civil- y la obligación de resarcir todos los gastos de curación y convalecencia -art. 1086 del mismo cuerpo legal- no se compadecen con semejante tesis (esta Sala en causa 43987, R.S. 76/03).- A la luz de lo expuesto, teniendo en cuenta las lesiones padecidas y las atenciones médicas que se han acreditado, como así también los tratamientos y medicación prescrita (ver fs. 255/257, 275/293, 336/337), entiendo que el monto fijado (\$...) aparece prudente, equitativo y razonable, por lo que propondré su confirmación.- f) Daño material (reparación del rodado) La demandada y la citada en garantía, en el punto, pretenden la reducción del monto fijado, argumentando que el perito ha incurrido en un error de cálculo.- Les asiste razón: originalmente el experto hablaba de un gasto de reparación de \$... (ver fs. 312, segundo párrafo) pero a fs. 338vta. punto 9 señala expresamente que se cometió un error de tipeo y que aquel costo debe ser \$... Consecuentemente, y a mérito de lo establecido por los arts. 384 y 474 del CPCC, entiendo que debe modificarse este aspecto del fallo, quedando el rubro daño material establecido en la suma anteriormente indicada (\$...)- g) Desvalorización del rodado Desde esta Sala se ha dicho con respecto del rubro "desvalorización del vehículo" como acápite del daño material que la desvalorización de un rodado a consecuencia de un accidente de tránsito en el que resulta dañado, no constituye una secuela necesaria y que en la actualidad, la reposición de piezas usadas por otras nuevas en vehículos de cierta antigüedad, lejos de depreciarlo, lo revaloriza si -por supuesto- el ensamble es ejecutado por mano de obra especializada. Por ello, a los fines de su computación, se consideró necesario inspeccionar el rodado para poder

expedirse con idoneidad técnica (esta Sala en causa 33.695 R.S. 376/95 entre muchas otras); a lo que podemos añadir que la desvalorización venal es un perjuicio sólo eventual, cuya configuración suele supeditarse a la afectación de partes estructurales del automotor y que debe ser acreditado cabalmente (art. 375 del C.P.C.C.), en especial a través de un peritaje técnico (esta Sala en causa 34.067 R.S. 405/95, entre otras).- Aquí, el perito ingeniero mecánico ha sido bien claro al decir que no pudo inspeccionar el automóvil en razón de que la parte actora no lo puso a su disposición y que sin poder inspeccionar el automóvil no es posible afirmar que haya sufrido una merma en su valor de reventa.- Tal clara y categórica conclusión no recibió siquiera un pedido de explicaciones de parte de la actora (art. 473 del CPCC) permaneciendo totalmente silente frente al dictamen.- Consecuentemente, siendo carga suya probar la existencia del daño (art. 375 del CPCC) y no habiéndolo logrado, entiendo que debe confirmarse la sentencia en cuanto repelió el rubro.- h) Multa La demandada y su garante objetan el monto de la multa impuesta al actor; con todo, su discurso no configura una crítica concreta y razonada del fallo en el punto (art. 260 del CPCC) sino, mas bien, una discrepancia subjetiva con el criterio, y tarificación, efectuada; piden la máxima serveridad en el monto de la reprimenda, pero sin demostrar -objetivamente- las razones de tal petición. Ello mas aun cuando el motivo de la sanción en primera instancia fue lo acontecido con la pericial psicológica y no por lo sucedido con los testigos a los que se hace referencia.- Deberá, entonces, declararse desierto el recurso en el punto.- El actor, por su parte, pedía que se deje sin efecto la multa al tiempo de reclamar el acogimiento del rubro daño psicológico; luego, desde que se ha propuesto confirmar la sentencia en este último aspecto, tampoco corresponde admitir sus quejas respecto de la multa.- i) Costas de Alzada Atento el resultado y propuestas delineados, entiendo que por el recurso de la actora deberán quedar impuestas en un 60% a esta y en un 40% a la demandada y citada en garantía y por el de la demandada y su garante, en un 90% a ellas y en un 10% a la actora; dado el éxito solo parcial de los recursos y la forma en que se han resuelto (arts. 68 y 71 del CPCC).- j) Regulación de honorarios A fs. 550vta. se propone la regulación de honorarios en base a porcentuales a calcular sobre la base de la liquidación que se practique. El pedido es improcedente.- El art. 31 del Dec. Ley 8904/77 establece la forma de regular los honorarios de Alzada; para ello es imprescindible que, previamente, se regulen los honorarios de primera instancia.- Por cierto, para regular los honorarios de Alzada juegan múltiples variables (art. 16 Dec. Ley 8904/77) y de ninguna manera se podría determinar un porcentaje de los honorarios de primera instancia cuando todavía no se sabe cuales serán esos honorarios. Un ejemplo dejará claro lo que vengo exponiendo: supongamos que la regulación de honorarios de primera instancia resulte excesiva y/o desproporcionada con la importancia de las labores cumplidas; de asumir el temperamento propuesto, estaríamos mandando a fijar un porcentual sobre una suma que desconocemos.- Ello deja suficientemente en claro no solo la total improcedencia legal de lo pretendido, sino también la irrazonabilidad de los resultados a los que podría llegarse.- Deberá, de este modo, desestimarse la propuesta.- IV.- CONCLUSION Si mi propuesta es compartida se deberá declarar desierto el recurso de la demandada y citada en garantía en lo referente al monto de la multa impuesta; modificar la sentencia apelada en cuanto repele el rubro tratamiento psicológico para la co actora P. Y. G. L., admitiéndolo por la suma de \$... (... pesos); elevándose la sumas fijadas en concepto de daño moral, a la de \$... (... pesos) para cada uno de los co actores, reduciéndose la suma fijada en concepto de daño material (reparación del rodado) a la de \$... (... pesos), confirmándola en lo demás que decide y ha sido materia de agravio.- Las costas de Alzada deberán quedar impuestas por el recurso de la actora en un 60% a esta y en un 40% a la demandada y citada en garantía y por el de la demandada y su garante, en un 90% a ellas y en un 10% a la actora, dado el éxito solo parcial de los recursos (arts. 68 y 71 del CPCC).- La regulación de honorarios deberá diferirse, desestimándose el pedido de regulación en porcentuales (arts. 31 y 51 Dec. Ley 8904/77).- Finalmente, advirtiéndose en este acto que la sentencia ha omitido proveer el punto 5) de fs. 512/513 respecto de los montos que corresponden a la co actora menor de edad, deberá en la instancia originaria proveerse al mismo, previo a cualquier disposición y/o retiro de dinero del expediente.- Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA A la misma cuestión, el Señor Juez Doctor FERRARI, por iguales consideraciones y fundamentos a los expuestos precedentemente, adhiere votando en el mismo sentido que el Dr. Gallo.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme al resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE DECLARA DESIERTO el recurso de la demandada y citada en garantía en lo referente al monto de la multa impuesta; MODIFICANDOSE la sentencia apelada en cuanto repele el rubro tratamiento psicológico para la co actora P. Y. G. L., admitiéndolo por la suma de \$... (... pesos); elevándose la sumas fijadas en concepto de daño moral, a la de \$... (... pesos) para cada uno de los co actores y reduciéndose la suma fijada en concepto de daño material (reparación del rodado) a la de \$... (... pesos), CONFIRMANDO la sentencia apelada en lo demás que decide y ha sido materia de agravio.- Costas de Alzada por el recurso de la actora en un 60% a esta y en un 40% a la demandada y citada en garantía y por el de la demandada y su garante, en un 90% a ellas y en un 10% a la actora, dado el éxito solo parcial de los mismos (arts. 68 y 71 del CPCC).- SE DIFIERE la regulación de honorarios, desestimándose el pedido de regulación en porcentuales (arts. 31 y 51 Dec. Ley 8904/77).- REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA. Asimismo,

advirtiéndose que la sentencia ha omitido proveer el punto 5) de fs. 512/513 respecto de los montos que corresponden a la co actora menor de edad, DEBERÁ EN LA INSTANCIA ORIGINARIA PROVEERSE AL MISMO, PREVIO A CUALQUIER DISPOSICIÓN Y/O RETIRO DE DINERO DEL EXPEDIENTE.- 002755E