

Accidente De Transito Prioridad De Paso

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Prioridad de paso

Se confirma la

sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios incoada con motivo de un accidente de tránsito protagonizado por las partes; y se elevan los montos indemnizatorios otorgados. Lomas de Zamora, a los 5 días de Noviembre de 2015, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Luis Adalberto Conti en virtud de lo dispuesto en los arts. 35 y 36 de la ley 5827 con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 72442, caratulada: "PUGNI DIEGO HERNANC/ PUGLIESE CARLOS ALBERTO S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Luis Adalberto Conti.- -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- El Sr. Juez titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial número seis de este Departamento Judicial, dictó sentencia a fs. 262/271 haciendo lugar a la demanda interpuesta por Diego Hernán Pugni contra Carlos Alberto Pugliese por daños y perjuicios, condenando en consecuencia a este último a abonar al actor las sumas dispuestas en la presente de \$ 146.800 (pesos ciento cuarenta y seis mil ochocientos), monto que se liquidará conforme las pautas establecidas en el Considerando X de la sentencia, y dentro del quinto día de ejecutoriada la misma (arts. 500 y 501 del CPCC). Hizo extensiva la condena a ?Provincia Seguros S.A? en la medida de la cobertura contratada. Impuso las costas del juicio al demandado y citada en garantía y difirió la regulación de los honorarios para su oportunidad. El pronunciamiento fue apelado por el demandado y la citada en garantía a fs. 272 y por la actora a fs. 277, siéndoles concedidos los recursos libremente a fs. 273 y fs. 278 respectivamente. A fs. 287/296 obra la respectiva expresión de agravios de la demandada y citada en garantía y a fs. 297/303 la respectiva fundamentación de la actora, las que han merecido la réplica de la parte contraria de fs. 305/309 y fs. 310/311 respectivamente. A fs. 313 se llamó la causa para dictar sentencia por providencia que se encuentra consentida, y: II.- DE LOS AGRAVIOS: 1.- De la demandada y citada en garantía: Manifiestan que el sentenciante tras analizar las constancias de autos arriba a la conclusión que en el caso no ha existido culpa de la víctima en los términos del art. 1113, párrafo 2° del Cód. Civil, y que el accidente acaecido fue resultado de la conducta asumida por el demandado. Y es esta conclusión de la que se agravan, por entender que tales constancias permiten tener por acreditada esa alegada culpa de la víctima o al menos, que ha habido en el caso una concurrencia de culpas, de mayor grado e importancia en cabeza del actor. Se agravan también, que el a-quo haya resuelto en la sentencia recurrida que no corresponde tenerle al actor por absueltas en rebeldía las posiciones contenidas en el respectivo pliego, teniendo en cuenta que fue notificado al domicilio constituido atento a que la cédula dirigida al domicilio real liminarmente, no pudo ser diligenciada con resultado positivo. En base a ello solicitan se revoque dicha decisión, y se tenga por ficta la confesión del accionante. Cuestionan también la entidad del único testigo declarante en autos, y que se haya tenido como definitorio para atribuir a la parte accionada la responsabilidad en la producción del siniestro. Por último se agravan de los porcentajes de incapacidad física y psicológica valorados en la sentencia y los excesivos montos de la condena otorgados por estas partidas, solicitando su justa y equitativa disminución. Solicitan lo propio con el monto asignado por el rubro daño moral, el que también consideran excesivo, solicitando una indemnización por tal concepto que no sobrepase los justos límites. 2.- De la actora: Se agravia la nombrada de las sumas establecidas para indemnizar los rubros incapacidad física, daño psicológico, daño moral y gastos médicos-farmacológicos y de traslado por considerar a las mismas exiguas teniendo en cuenta el grado de las lesiones padecidas en el accidente objeto de autos; motivo por el cual solicita su elevación. También se agravia de la tasa de interés fijada por el a-quo; solicitando la aplicación de la tasa pasiva - plazo fijo digital, atento a que la tasa que normalmente se entiende aplicable en estos casos no supera a la fecha el 11% anual. III.-CUESTION PRELIMINAR: Que encontrándose la causa a estudio del Tribunal, el 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a

todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumados, agotados o extinguidos con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo el daño -esto es, el 23/11/2010-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423).

IV.- CONSIDERACIÓN DE LAS QUEJAS. 1.- Responsabilidad a.- Liminarmente e ingresando al planteamiento del recurrente, advertiré que los Jueces no están obligados a tratar todas las argumentaciones propuestas por las partes, sino que basta que hagan mérito de aquéllas que consideren más adecuadas para sustentar sus conclusiones (CSN noviembre 8-1981, "Dos Arroyos SCA c/ Ferrari de Noailles" en "Actualización de Juris.", N° 1440, La Ley, 1981 - D, pág. 781; CALZ, Sala 1, Reg. Sent. Def. 32/90 172/00 entre otras). Tales cuestiones esenciales, son ésas que, según las modalidades del caso, resultan para la correcta solución del pleito y vienen constituidas por puntos o capítulos de cuya decisión depende directamente el sentido y alcance del pronunciamiento y que -por su naturaleza. influyen preponderantemente en el fallo, las vinculadas a la dimensión cuantitativa del objeto de la pretensión (SCBA, AC. 21917, DJBA, T. III, pág. 15, ídem Ac. 35.221 "Ramos de Pagella c/ Escot", 22-4-86). Pongo de resalto que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estime necesarias para la sentencia que deban dictar (Santiago C. Fassi., "Código Procesal Civil y Comercial, comentado, anotado y concordado", T I, pág. 278). No se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de los fundamentos por ellas invocados. No es vano recordar que cuando un expediente llega a la Cámara de Apelación, en virtud de un recurso, es la Alzada quien adquiere la plenitud de la jurisdicción, ocupando desde entonces la misma posición que tenía el juez de la primera instancia; le corresponden idénticos deberes y derechos (C.S.J.N., 2-11-95, in re "Miguel, Lorenzo c/ Estado Nacional"; "Sandler, Héctor c/ Estado Nacional", Rep. El Derecho, T. 30, pág. 1072, n 21; esta Alzada, 4-IV-06; Causa 62.061, Reg. Sent. Def. 60, Diario "El Derecho", 12-IX-06, n° 11.591, fallo 54.240). Efectuadas estas consideraciones previas y haciendo aplicación de la "doctrina amplia", en cuanto a la valoración del recurso deducido, pasaré a continuación a tratar las quejas planteadas por el recurrente.

b.- El señor Juez sentenciante de grado anterior encuadró la cuestión dentro de la órbita de aplicación del artículo 1113, 2° parte, 2° párrafo del Código Civil. El factor de atribución de la responsabilidad civil en materia de accidentes de tránsito es el riesgo creado, por lo que la cuestión se emplaza en la preceptiva del artículo 1113 -2° párrafo- del Código Civil, de manera que el dueño o guardián de la cosa riesgosa cuya actuación produjo el daño es responsable, salvo que demuestre que la conducta de la víctima o de un tercero constituye la causa del menoscabo y ello ha obrado como factor interruptivo, total o parcialmente, de la relación de causalidad (conf. CSJN "Emp Nacional de Telecomunicaciones c/ Pcia. de Bs. As." Y ot 22/12/87, en La Ley 1988-D-296). No obsta a lo expresado la circunstancia de tratarse de un accidente ocurrido entre dos vehículos en movimiento, por cuanto según la doctrina asentada por el más Alto Tribunal de nuestra provincia, "cuando en la producción de un daño interviene activamente una cosa son responsables su dueño y guardián, salvo que se demuestre la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista". Resulta inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre rodados, porque el choque que los puede dañar no destruye, de ninguna manera, los factores de atribución de responsabilidad (Mazeaud y Tunc, "Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil y Delictual y Extracontractual", Ed 1977, t, II n° 953). La solución en los casos de colisión entre las cosas que presentan vicio o riesgos consiste, por ende, en que cada dueño y guardián debe afrontar los daños causados al otro. No existe norma ni principio jurídico que permita otra interpretación del artículo 1113 del Código Civil (conf. SCBA, Causa Ac. 42946 del 9-4-91 y ots, Cam. Civ. Y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 52/02, abril de 2002, RSD: 77/02, "Schiavoni, M c/ Fabiani, A s/Ds y Ps"). Habiendo dejado aclarada la normativa a aplicar, corresponde analizar la cuestión referida a la responsabilidad, a la luz de las reglas imperantes en el tránsito automotor. La regla de la prioridad de paso, ha sido contenida en nuestra legislación vial desde los primeros tiempos. La Excma. Suprema Corte, en un fallo del 11 de marzo de 1997 (Ac. 58.668) ha impulsado un criterio de extrema exigencia en lo referente a la obligación que tiene el conductor que avanza por la izquierda de otro que lo hace por la derecha, de ceder el paso. Tal derecho de paso prioritario -según la interpretación del Alto Tribunal- en caso necesario, a detener la marcha del vehículo que accede al cruce por la izquierda del otro que lo hace por la derecha, y permitir su paso. Esta regla, ha sostenido esta Alzada, aplicada rigurosamente en otros países, ha dado como resultado una acentuada merma en el número de accidente en cruces de calles (esta Sala I, Exp. 53430 RSD: 478/01). Sin perjuicio de ello, no es menos cierto que poner en manos de los conductores el derecho a la prioridad de paso en una determinada encrucijada, debe correlativamente imponer el deber de ejercerlo dentro de sus justos y razonables cauces. Y a la

vez, dicho derecho no debe desnaturalizarse hasta llegar al absurdo. La necesidad del tráfico fluido impone que esa prioridad, si bien deba ser respetada, deba ser ejercida dentro del contexto que se genera momento a momento en el cambio constante del tráfico (esta Sala, Exp: 65089 RSD: 197/08 12-6-2008 in re "Gui, Luis Pedro c/Maglieri, Carlos s/Ds y Ps"). Rige en el ámbito provincial, desde el 1° de enero de 2009, la ley 13.927 que dispone la adhesión a la ley nacional 24.449 (llamada Ley de Tránsito). Este precepto, en su art. 41 establece que la prioridad de paso en una encrucijada corresponde al que desde la derecha en forma absoluta, perdiéndose -en lo que interesa- solo ante vehículos que circulan por una semiautopista (inc. d). Esto es: la nueva norma exhibe un cuadro de excepciones aún más reducido que la antigua ley 11.430, pues no hay aquí enumeración alguna que pudiera originar disputas interpretativas (SCBA LP C 101548 S 14/04/2010). La norma del art. 41 de la Ley 24.449, impone que el arribo a un cruce se haga en forma tal que permita "en toda circunstancia" ceder el paso a cualquier vehículo que avance por la derecha, señalando con claridad que esta prioridad es absoluta y sólo se pierde en los casos puntuales que describen sus diversos incisos. Si bien entiendo, que la operatividad de dicha preferencia no puede conducir a la automática neutralización de otros principios igualmente relevantes, es sabido que está a cargo de quien intenta desplazar tal norma de tránsito la prueba irrefutable de que su accionar en el evento resultó irreprochable (art. 375 del Cód. adjetivo). Expuesto ello, y trasladando los aludidos principios al supuesto que nos ocupa pronto se advierte la sinrazón de la queja de los recurrentes. Antes de adentrarme a analizar las manifestaciones vertidas por el testigo declarante en la causa, es dable recordar que en torno a la prueba testimonial que es pacífica la doctrina y jurisprudencia en desechar la idea que es menester pluralidad de testigos para conformar convicción válida, porque significa una inaceptable cortapisa a la libre valoración del juez; revalorizando así al testigo único, que si bien requiere un análisis estricto, es idóneo como medio de reconstrucción del hecho histórico en tanto sus afirmaciones ofrezcan garantías de imparcialidad, seriedad y verosimilitud. En refuerzo de lo expuesto, cabe señalar que ha entendido el Alto Tribunal de la Provincia, que el sistema de apreciación regido por la sana crítica -esquema de persuasión racional- (arts. 384 y 456 CPCC), no le impide al juez fundar su pronunciamiento en el testigo único, pues los testigos se "pesan" y no se "cuentan" (SCBA, Ac 66561 S 31-3-1998; SCBA, AC 70266 S 22-12-1999; SCBA, AC 78288 S 19-2-2002; SCBA, Ac 87034 S 24-8-2005; SCBA, Ac 93964 S 26-4-2006, Sumario B24470, JUBA7). Hecha esa aclaración podemos decir que en el análisis de la prueba testimonial debemos traer a consideración que el testimonio se funda en una doble presunción: la conformidad del conocimiento de este con la realidad y la de su fundamento moral; es decir, que no se ha engañado y que no trata de engañar al juez, ya que la fe en la palabra del hombre que ha presenciado el hecho es uno de los pocos recursos que restan al magistrado para la averiguación de la verdad. Además, el valor del testimonio es de libre apreciación por parte del juez, según la norma del art. 384 del CPCC; aunque la referencia a las reglas de la sana crítica está indicando que "el principio de la libertad está constituido en base del criterio objetivo" en oposición "al subjetivismo y al empirismo de la convicción íntima o de la conciencia"; y en particular para esta prueba, el art. 456 dispone que el juez apreciará "las circunstancias y los motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones", también según las reglas de la sana crítica.

Es que los testigos no son de la parte que los propuso, sino que constituyen elementos de juicio del proceso. Ello por sí solo es insuficiente para presumir que el testimonio tiende a favorecer a uno de los litigantes. No cabe olvidar que se ha prestado juramento o promesa de decir verdad y a su vez, como son interrogados por las preliminares de la ley, a los fines de facilitar la crítica del testimonio, las circunstancias personales que no se ocultan pueden, en ocasiones, dar mayor fuerza de convicción (arts. 438, 439 del CPCC). Así, pongo de resalto que de la declaración testimonial de Julio Alfredo Aguiar que obra a fs. 19 de la causa penal y a fs. 234 de las presentes, surge que encontrándose el mismo caminando por la arteria Portela observa una motocicleta color negra, que circulaba por la misma arteria que el declarante y al llegar a la intersección con la calle Verdi, un vehículo marca Fiat, modelo Fiorino, dominio ..., que circulaba por esta última arteria, lo embiste en su parte delantera lado acompañante en el lateral lado izquierdo, cayendo éste último en el asfalto lesionándose en varias partes del cuerpo. De lo dicho hasta aquí, y teniendo en especial consideración el lugar donde se produjo el impacto, creo oportuno resaltar que la maniobra del demandando resultó en la ocasión totalmente antirreglamentaria, quien con su proceder omitió respetar la prioridad de paso con la que contaba el actor, ya que su desplazamiento perturbó el normal desarrollo del tránsito, que como lo adelantáramos -el del actor- circulaba por aquel sector; sumándose a ello que no pudo demostrarse que el ritmo de marcha del móvil del legitimado activo lo hiciera de forma antirreglamentaria o que haya violado alguna de las normas de tránsito (arts. 512 y 1111 del Cód. civil y arts. 384 y 474 del Cód. Procesal). Por todo lo expuesto y atendiendo que no se han aportado al pleito extremos de convicción que permitan apartarse de los argumentos arriba citados, entiendo que el recurso no puede prosperar, porque -en definitiva- fue el recurrente quien se lanzó al cruce de la encrucijada sin respetar la prioridad de paso de la que gozaba la moto conducida por el actor. Máxime, como ocurre en la especie, que no han mediado extremos con particular idoneidad como para desplazar -siquiera en forma parcial- la operatividad de la regla que consagra la preferencia que goza quien avanza por la derecha (arts 512, 901, 903, 904, 1111, 1113 y concds. del Cód. Civil, arts. 375, 384, 456 y 474 del ordenamiento de rito y art. 57 inc. 2° de la ley 11.430). c.- Sin perjuicio de la conclusión

arribada acerca de la responsabilidad que le cupo al demandado en la producción del accidente; corresponde referirme al agravio vertido por el nombrado y la citada en garantía con relación al pedido de confesión ficta del actor; por no haberle el a-quo tenido por absueltas las posiciones en rebeldía en el entendimiento que la audiencia fijada al efecto le ha sido mal notificada. Al respecto diré que le asiste razón a los recurrentes en lo que refiere a su agravio, toda vez que de la compulsa de las actuaciones surge sin duda alguna que el actor ha sido debidamente notificado de la audiencia fijada para la absolución de posiciones, y pese a ello no ha comparecido sin invocar causa justificada alguna. En efecto, obsérvese que a fs. 137/138 obra la primer cédula librada a tal fin al domicilio real del actor, y atento a su fracaso a fs. 134 se solicitó notificar la audiencia de posiciones al domicilio constituido, accediendo el a-quo a tal pedido a fs. 155. A fs. 173 se encuentra agregada y debidamente diligenciada en el domicilio constituido la cédula de notificación de la nueva audiencia fijada para que el actor absuelva posiciones con resultado positivo y con la debida antelación. Siendo así, corresponde tener al actor por absueltas las posiciones en rebeldía (arts. 415 del Cód. Procesal), procediendo en este acto a la apertura del sobre que obra a fs 188; y su posterior agregación con antelación a la presente a fs. 314; rubricándolo de su principio a fin. No obstante ello, dicha circunstancia, no alcanza a conmovier la conclusión a la que hubiera arribado precedentemente al tratar la responsabilidad del demandado en la producción del evento dañoso; toda vez que la confesión ficta -también llamada tácita o de efectos por ausencia- no es una prueba que pueda ser valorada en forma autónoma; sino que para su determinación como prueba, debe estar avalada de otras probanzas de la causa, ya que en lo tácito no hay "animus confidenti", elemento que si llevaría a la plenitud probatoria (ref. art. 415 del Cód. Procesal). Ello así, toda vez que, de ningún modo alcanza a conmovier la violación por parte del demandado de la prioridad de paso de la que detentaba el vehículo del actor, que conforme doctrina emanada de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, todo vehículo que viene por la izquierda al trasponer una bocacalle, debe frenar hasta casi detenerse y sólo continuar si advierte que no circulan vehículos con prioridad de paso (Ac. 56.668 del 11-3-1997, voto Dr. Hitters). Por ello, y en virtud de lo hasta aquí expuesto, concluyo que coincido con lo resuelto en cuanto a la responsabilidad por el Sr. Juez de grado, entendiendo que ante la falta de prueba de los hechos eximentes de responsabilidad del demandado, el mismo deberá responder en los términos del art. 1113 del C.C. Consecuentemente propongo al Acuerdo, confirmar en lo que ha sido materia de este agravio -la atribución de responsabilidad-, la sentencia dictada en la anterior instancia (art. 1113 del Cód. Civ.) ya que la queja traída por el demandado no puede prosperar. 2.- Rubros reclamados: a.- Daño físico - Incapacidad sobreviniente: En ese sentido nos enseña Matilde Zavala de Gonzalez en relación a la valuación del daño y determinación de su valor, que "valuar el daño" supone establecer su contenido intrínseco, su composición material, con las posibles oscilaciones que haya podido tener o que previsiblemente ocurrirán en el futuro. Se trata de estimar el perjuicio mismo como tal. En cambio, determinar el valor del daño es definir su entidad económica o significación pecuniaria, a fin de precisar la medida justa en que debe ser indemnizado. La responsabilidad del daño se conecta con el supuesto de hecho de la responsabilidad civil, mientras que la indagación de su valor nos traslada a la consecuencia jurídica: el resultado reparatorio. Aquello es "el que" a resarcir, esto último conduce al "cuanto" resarcitorio. Los interrogantes jurisdiccionales versan, por tanto, sobre cual y como es el daño y, en segundo término, en que cantidad es apreciable económicamente, con el objeto de liquidar el monto indemnizatorio. Resta decir, que conforme viene expresando esta Sala I -criterio que se ha mantenido a lo largo de sus distintas composiciones-, para establecer la indemnización por incapacidad sobreviniente a los daños físicos, no existen pautas fijas. Se trata de circunstancias de hecho variables de caso en caso y libradas por ello, a la apreciación judicial, atendiendo a las circunstancias particulares del damnificado, debiendo establecerse en función de todas las actividades del sujeto y de la proyección que las secuelas del infortunio tienen sobre la personalidad integral de quien las sufre, apreciando a tal fin la naturaleza de las lesiones, edad, sexo, actividades que desarrolla, etc.. Este principio debe ser interpretado con amplitud en el sentido del resarcimiento pleno de todo el daño material proveniente de secuelas que consisten en incapacidad sobreviniente, en torno a la doctrina que reconoce la vida humana como fuente de posibilidades económicas para el lesionado y su familia (Conf. CNCiv. Sala D octubre 29/975 L 1976-C-4242; 33.627-S Rep. LL XXVII 833 S. 782 entre otras y esta Sala en causas 60.469 y 60.469 bis del 15/11/05 RSD 403/05 entre muchas otras). Vista la necesidad de efectuar una nueva valoración de la totalidad de la prueba colectada, ya que en un caso como el de autos, los informes periciales resultan medios de excelencia, puesto que integran los conocimientos del juez a través de explicaciones técnicas y ciertas apreciaciones que efectúan los expertos, cabe presumirlas, sustentadas precisamente en el conocimiento que emana de la circunstancia de detentar título universitario habilitante de rigor científico con incumbencia en el tópico, aún cuando el juez, personalmente las posea. En principio la fuerza probatoria del dictamen solamente puede enervarse por fundadas razones científicas o técnicas, resultando ilógica la pretensión de contrariarlas con opiniones profanas, discrepancias subjetivas, y por mas amplias que sean las facultades del juez al apreciar las conclusiones y que las mismas no sean vinculantes, el apartamiento debe ser fundado en razones de mucha entidad (SCJBA Ac. 45797 S 14-5-1991, A y S 1991-I-710). Y es del caso agregar, que el grado de convicción al que se arriba a partir de las conclusiones del dictamen pericial, no depende de la actitud de los justiciables al respecto,

sino del modo en que ha sido realizada la experticia y del rigor científico que se colige de la misma. De la pericia médica de fs. 150/153, se desprende que el actor presenta como secuela una lesión postraumática en su columna cervical que le ocasiona una incapacidad parcial y permanente de un 18% según el baremo de la ley 24.557; y una lesión postraumática en su columna lumbar que le ocasiona una incapacidad parcial y permanente de un 5% según el mismo baremo. Agrega el experto que las mencionadas secuelas por lo general tienen una evolución tórpida cuando los síntomas persisten por largo tiempo. Se debe intentar tratamiento kinesiológico y de rehabilitación (que incluya ejercicios programados y progresivos, ultrasonido, masajes suaves y profilaxis de los movimientos). La duración y frecuencia de dicho tratamiento para esta patología estimativo es de dos sesiones semanales y por dos a tres meses de duración, aunque esta dependerá según la evolución del actor y el profesional que lo asista. Las sesiones oscilan entre unos 80 a 180 pesos cada una. Por ello, en mérito a todo lo que se ha expuesto, con soporte en las conclusiones del dictamen pericial médico, visto el tenor de las secuelas funcionales y en atención al porcentual de incapacidad que se ha estimado, dando particular trascendencia a la edad de la víctima, propongo al Acuerdo elevar el monto sentenciado por este concepto a la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000).

b.- Daño Psicológico: En distintas oportunidades esta Sala -incluso desde sus anteriores integraciones-, ha señalado que el rubro indemnizatorio por incapacidad psíquica, tiene una naturaleza diferenciada de las demás minusvalías (CALZ Sala I RSD N°265/96, 61/98 y 395/06 entre otras), representando el daño psíquico una modificación o alteración de la personalidad que se expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos, etc. Por lo que resulta claro que no se lo debe vincular con la existencia o magnitud de las secuelas físicas producidas por un evento como el de autos, ni con el daño moral en cuanto este último recoge la realidad del daño indemnizable y la valora en tanto desequilibrio espiritual profundo que implica una honda lesión de las afecciones legítimas de la víctima. Interpreto que no se produce superposición al otorgarse una suma por incapacidad y otra por los tratamientos, especialmente si no existen constancias de los resultados de tales tratamientos al tiempo de la sentencia, porque debe tenerse especialmente en cuenta que la reparación del daño debe ser integral, es decir, comprender todos los aspectos del individuo, o dicho de otro modo, deben resarcirse las disminuciones que se sufran a consecuencia del evento y que le impidan desarrollar normalmente las actividades que el sujeto realizaba, como así también compensar de algún modo sus expectativas. Reparar el daño no es siempre rehacer lo destruido; casi siempre suele ser darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido, porque el verdadero carácter del resarcimiento de los daños y perjuicios es un papel "satisfactorio" cargando el responsable con todas las consecuencias disvaliosas conectadas causalmente con la injustificada tardanza en el cumplimiento de la prestación resarcitoria (Zavala de Gonzalez, M. "Resarcimiento de Daños -2.a. Daños a las personas - Integridad psicofísica-, pág. 209). El perito psicólogo interviniente, en su dictamen de fs. 130/131 informa que el hecho de autos ha provocado en el actor un estado de perturbación emocional encuadrable en la figura de daño psíquico, por acarrear modificaciones inadecuadas en diversas áreas de su vida. Agrega, que el hecho de autos es compatible con el concepto psicológico de trauma, es decir, que es un suceso en la vida de una persona caracterizado por su intensidad, la imposibilidad del sujeto para responder de modo adaptativo y los efectos patógenos duraderos que provoca en la organización psíquica. Como reacción al impacto traumático ha desarrollado conductas de retracción social, se ha alterado la expresión emocional, y se han visto perturbadas las relaciones interpersonales. Refiere que el vínculo causal entre el cuadro psicopatológico que presenta el examinado y el hecho de autos es causal directo. Conforme al baremo para daño neurológico y psíquico de los Dres. Castex y Silva el actor presenta un desarrollo reactivo de grado moderado y le corresponde un porcentaje de incapacidad psíquica del 12% atendiendo a la merma del valor psíquico global o valor psíquico integral. Recomienda la realización de un tratamiento psicológico individual con el objeto de propender a la elaboración del trauma sufrido y evitar el posible agravamiento del cuadro que presenta. La duración del mismo depende de la actitud y compromiso de cada persona con el tratamiento, pero se puede estimar que el mismo debe tener una extensión de al menos un año, con una frecuencia de una vez por semana. El costo promedio de una sesión de psicoterapia individual en el ámbito privado a la fecha del informe es de \$ 100. Dicho dictamen ha merecido el pedido de explicaciones de la demandada y citada en garantía de fs. 133/135, el que fuera respondido por la profesional con total rigor científico a fs. 164, motivo por el cual no encuentro mérito para apartarme de las conclusiones arribas por la perito. Por ello, en mérito a todo lo que se ha expuesto, el quantum indemnizatorio fijado en la apelada sentencia por este concepto, con soporte en las conclusiones del dictamen pericial aludido (arts. 474 y 383 del Cód. Procesal) resulta exiguo, por lo que haciendo lugar a la queja actoral propongo al Acuerdo, elevar el mismo a la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) incluyendo el tratamiento aconsejado por la perito.

c.- Daño moral: En cuanto a la queja formulada por el monto establecido para resarcir el daño moral, diré que la comisión de un acto antijurídico permite por sí sola, presumir la existencia de agravio moral, es una prueba in re ipsa, surge inmediatamente de los hechos mismos (art. 1078 del Cód. Civ.). El daño moral es aquel que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad

de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los mas sagrados afectos. No requiere prueba específica en cuanto ha de tenerlo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica (art. 1078 del C.C. Y su doctrina; SCBA 13-6-89, ?Miguez Rubén y otro c/ Comarca S.A. y otro? -L 40.790- El derecho Tº 136 pág.526). La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, ha expresado en casos similares que al no requerir prueba específica alguna, ha de tenerlo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daño in re ipsa- correspondiendo al responsable del hecho dañoso acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de dicho daño. (conf. causas Ac. 55.648, sent. Del 14-VI-96; Ac. 57.523, sent. del 28-V-96; L.38.931, sent. del 10-V-88 en A y S1988-II-114, entre otras). La Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha impuesto la doctrina que establece que el daño moral tiene carácter resarcitorio, el que surge de textos legales expresos (arts. 522 y 1078 del C.C.), no teniendo que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a este (?Forni, Francisco y otros c/ Ferrocarriles Argentinos s/ Indemnización de Daños y Perjuicios? F 439.XXI, setiembre 7 de 1989). Como bien dice Von Ihering, en ?Ouvres Choisies? Paris, 1893, Tº II Pags. 154,155 y 179, al que sufre un perjuicio debe serle reparado no solamente por las pérdidas pecuniarias sino también por las restricciones llevadas a su bienestar, a sus conveniencias, por los disgustos, las agitaciones del espíritu que le han sido causadas. La persona, según este autor, puede ser lesionada por lo que es y por lo que tiene. En lo que es: su cuerpo, su libertad, su honor y en lo que ella tiene en sus relaciones con el mundo exterior. No puede dejar de considerarse que la reparación del agravio moral corresponde no solo por lo dispuesto por los arts. 522 y 1078 del C.C., sino también por lo establecido en la Constitución Nacional al jerarquizar los tratados como el Pacto de San José de Costa Rica -art.11- (esta Alzada, Sala I RSD 53/00 y 270/05 entre otros). La cuantificación del daño moral queda sujeta mas que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (SCBA Ac. 42.303, 3-4-90). Tratándose de un perjuicio que por su propia naturaleza, no resulta mensurable, se debe recurrir entonces a pautas de razonabilidad, que intenten acercar equitativamente la tasación a la realidad del perjuicio. Y en esa misma dirección, siendo que el daño moral es una alteración profundamente subjetiva e inescrutable, la apreciación debe ser naturalmente objetiva y abstracta. Para ello debe tomarse en consideración cual pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocada en las mismas condiciones que se halló el damnificado. (Bustamante Alsina, Jorge ?Equitativa valuación del daño mensurable?, en La Ley 1993-H-347 y ss). Lo que se procura, en definitiva, es alcanzar un objetivo justo dentro de una seguridad mínima, que no priorice la situación del dañador, ni automatice la indemnización, desentendiéndose de las particularidades de cada suceso. Dentro de dicho contexto interpretativo, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectúa, no refleja de un modo prudente los sufrimientos espirituales de la víctima. Por ello propongo, acogiendo la queja actoral, elevar el monto fijado en la sentencia apelada en lo relativo a la cuantificación del daño moral a la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) por lo que propongo al acuerdo la aludida modificación.

d.- Gastos de farmacia, asistencia médica y traslados: Comparto íntegramente la fundamentación vertida al respecto, por el Señor Juez de Primera Instancia al hacer lugar a la indemnización reclamada en este concepto. Respecto a este rubro, cuestionado en torno a su cuantía por la parte actora, desde ya que la falta de constancias de los gastos efectuados, conspira contra su precisa determinación, pero las máximas de la experiencia indican que en sintomatologías dolorosas se requiere la utilización de medicamentos o tratamientos paliativos, y que, en general, ciertos gastos no cuentan con una registración adecuada. Al igual que en ese caso, en situaciones como la de autos, los traslados desde y hacia los institutos asistenciales, en pos de tratamiento y rehabilitación resultan imprescindibles e inevitables. Aún cuando la víctima sea atendida en establecimientos públicos o por cuenta de obra social, subsisten todo tipo de gastos -no siempre módicos- que deben ser solventados por el paciente. Así, la doctrina judicial atempera el rigorismo formal, por la dificultad de la obtención de documentación acreditatoria. Ahora bien, cuando la actora sostiene la insuficiencia del monto fijado en la anterior instancia, ha de tener en cuenta que a los fines pretendidos, hubo de acompañar aquella documentación a la que pudo haber accedido, para posibilitar el cotejo de la realidad -al menos parcial- de los gastos efectuados dando razón de la justicia de lo pretendido y las diferencias entre esa suma con la efectivamente asignada en este concepto. Por ello, y no habiendo la parte actora aportado prueba tendiente a demostrar la existencia de erogaciones que hagan inadecuado el monto reparatorio dispuesto y tampoco la existencia de otras sumas que deban ser objeto de compensación en este mismo concepto, entiendo que no debe adicionarse suma alguna a las ya estimada (arts. 165, 375 y 384 del C.P.C.C.). Resulta justo permitir el adecuado uso de la facultad otorgada a los jueces por el art. 165, tercer párrafo del Código Procesal, que, en la especie, entiendo se ha utilizado de manera equitativa y razonable por parte del Sr. Magistrado de la Instancia de origen, por lo que propongo confirmar en el punto lo resuelto en la sentencia apelada, desestimando las quejas vertidas por el apelante.

3.- Intereses En relación a la tasa de interés, habré de compartir la solución que ha establecido esta Sala en autos "Aguilera, Azucena Petrona c/El Puente SAT y ot s/Ds y Ps" sentencia de fecha 27 de marzo de 2015 (RSD: 20/15), con voto de mi colega el Dr. Rodiño, haciendo míos los fundamentos expresados en dicha oportunidad, que infra paso a exponer. Que en reiterados

pronunciamientos nuestra Suprema Corte de Justicia Provincial ha sostenido -con carácter de doctrina legal- que los intereses moratorios deben calcularse a la tasa pasiva usada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en operaciones de depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos; es decir, la misma que el banco paga a sus ahorristas de plazo fijo. (SCBA, C. 101.774, ?Ponce; Manuel Lorenzo y otra contra Sagalli, Orlando Bautista y otros s/ Daños y Perjuicios?; entre muchos otros en el mismo sentido). Es que, en apretada síntesis, entiendo sinceramente que no pueden sostenerse válidamente la vigencia y el respeto de los derechos constitucionales de reparación plena e integral de las víctimas, ni tampoco reivindicar las facultades inherentes a los jueces de grado de fijar los intereses moratorios según las particulares constancias de las causas a las que son llamados a conocer; si al mismo tiempo se les exige acatamiento a la doctrina antes indicada (Doc. arts. 15, 17, 33, 41 y 75 inc. 22° de la Constitución Nacional; doc. art. 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 622 y 1.113 del Código Civil). Los intereses moratorios, como tales, forman parte del concepto de ?reparación integral' desde que compensan la privación de la indemnización por el paso del tiempo. En otras palabras, constituyen la forma específica de indemnización por el atraso en el pago de una obligación pecuniaria, o sea que, en principio, reemplazan a los daños y perjuicios que corresponden en el caso de incumplimiento de otras clases de obligaciones (conf. Trigo Represas, Félix A.- Campagnucci de Caso, Rubén H., ?Código Civil Comentado?, Obligaciones, T.I. Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2005, p. 493). Ya hace tiempo nuestro superior Tribunal de Justicia ha sostenido, sobre el punto, que ?...Dicha reparación no se logra si los daños subsisten en alguna medida, motivo por el cual la indemnización debe ser integral (conf. Fallos: 324:2972 y arg. Fallos: 326:2329); ni tampoco si el resarcimiento -derivado de la aplicación de un sistema resarcitorio especial o producto de utilización de facultades discrecionales de los jueces- resulta en valores irrisorios o insignificantes en relación con la entidad del daño resarcible? (CSJN., Fallos 314:729, considerando 4°, 316:1949, considerando 4°, entre otros). Esta misma tesitura ha sido adoptada por el nuevo ordenamiento de fondo, al prever que ?La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie...?, y que ?El resarcimiento del daño moratorio es acumulable al del daño compensatorio o al valor de la prestación...? (arts. 1740 y 1747 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación). Que, por otro lado, la facultad propia de los jueces de grado para fijar dichos accesorios (art. 622 del Código Civil) también ha sido reconocida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, incluso de la misma Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, a través del voto individual de algunos de sus miembros. Del mismo modo, tal facultad ha sido incorporada o ratificada -por así decirlo- al texto del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, al establecer al respecto que ?...Si no fue acordada por las partes, ni por las leyes, ni resulta de los usos, la tasa de interés compensatorio puede ser fijada por los jueces.? (art. 767 del nuevo ordenamiento). Sentado lo expuesto al efecto de dejar a salvo mi opinión contraria, habré de acatar en este fallo la doctrina legal antes indicada, es decir, la tasa que abona el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones ordinarias de depósitos a treinta días, aunque en su versión denominada ?Tasa pasiva - Plazo Fijo Digital?, conforme lo sostuviera en reiterados pronunciamientos dictados en casos análogos. (Cfr. esta Sala, Exp: 71489 27/03/2015 in re "Aguilera, Azucena Petrona c/ El Puente SAT y Ot. s/ Ds. y Ps" RSD: 20/15) Se ha dicho, con atinado criterio, que las sentencias deben hacer mérito de los efectos de esa decisión tanto en el orden particular del pleito resuelto como en el plano general, y que los jueces no pueden desentenderse de las consecuencias de sus fallos (Cfr. CSJN, fallos 313:532; 313:1232); razón por la cual, teniendo ello presente, salvando mi opinión contraria y efectuadas las aclaraciones vertidas precedentemente, es que propicio la confirmación de la sentencia de grado en cuanto a la tasa de interés aplicable al caso se refiere, con la salvedad de que al momento de practicar el cálculo deberá utilizarse la denominada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires como ?Tasa pasiva - Plazo Fijo Digital?(esta Sala I, Exp: 71489 27/03/2015 in re "Aguilera, Azucena Petrona c/El Puente SAT y ot s/Ds y Ps" RSD: 20/15), y para aquéllos períodos en los cuales no exista dicha tasa, el cálculo deberá practicarse utilizando la que abona el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a 30 días (tasa pasiva), por ser ello ajustado a la doctrina legal de la Suprema Corte provincial aplicable al caso. En virtud de las razones y fundamentos expuestos, citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales, no siendo íntegramente justo el decisorio apelado, VOTO POR LA NEGATIVA A la primera cuestión, el Dr. Conti dice que, por compartir los fundamentos, VOTA TAMBIEN POR LA NEGATIVA. A la segunda cuestión el Dr. Igoldi expresa: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde modificar la sentencia apelada elevando el monto sentenciado en concepto de daño físico en la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000); el daño psicológico en la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) y el daño moral en la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000). En cuanto a los intereses confirmar los establecidos por el a-quo con la salvedad de que deberán calculados conforme la forma prevista en el punto ?3? de las consideraciones de las quejas. Confirmar en lo demás la sentencia apelada. Impónense las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía, quienes continúan perdidosas en el pleito (art. 68 CPCC) y ordénase que los honorarios profesionales se regulen en su oportunidad (conf. arts. 23 y 51 de la ley 8904). ASI LO VOTO A la segunda cuestión el Dr. Conti expresa que, por compartir los fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el

Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA En el Acuerdo celebrado quedó establecido que la sentencia apelada no es íntegramente justa, y debe modificarse ello en la medida de los recursos y agravios. Asimismo que las costas de la Alzada, deben imponerse a la demanda y a la citada en garantía que continúan perdidosas en el pleito (art. 68 del C.P.C.C.). Por ello, consideraciones y citas legales; 1.- Modifícase la sentencia apelada, elevando el monto sentenciado en concepto de daño físico en la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000); daño psicológico en la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) y daño moral en la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000). 2.- En cuanto a los intereses, confírmase los establecidos por el a-quo con la salvedad de que los mismos han de ser calculados en la forma prevista en el punto ?3? de las consideraciones de las quejas. 3.- Confírmase en lo demás la apelada sentencia. 4.- Impónense las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía que continúan perdidosas en el pleito (art. 68 del CPCC). 5.- Difiérase para su oportunidad la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes (conf. arts. 23 y 51 de la ley 8904). Regístrese. Notifíquese y, consentida devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.

006940E