

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Colision Entre Automotor Y Motocicleta Maniobra Peligrosa

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Colisión entre automotor y motocicleta. Maniobra peligrosa

Se mantiene el fallo que hizo lugar a la demanda de daños, pues surge probado que el rodado del demandado, al girar hacia su derecha, ganándole el paso al taxímetro ubicado a la izquierda del actor, se introdujo en la circulación de la motocicleta que lo hacía por su mano, interponiéndose en su línea de marcha y agravando de tal manera el riesgo en la circulación. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 8 días del mes de noviembre de 2016, hallándose reunidos los Señores Vocales integrantes de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de dictar sentencia en los autos "Rivero, Daniel Alfredo c/ Anania, Leonardo Miguel y otros s/ daños y perjuicios", y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Ameal dijo: I.- Vienen estos autos a este Tribunal con motivo de los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia dictada a fs.352/59, expresando agravios la actora en la memoria de fs. 417/28 y la demandada y la citada en garantía en el escrito de fs. 430/33. El respectivo traslado fue contestado a fs. 437/41 y fs. 435/36. II- Antecedentes Daniel Alfredo Rivero promovió la presente demanda a raíz del accidente de tránsito que ocurriera el 9 de marzo de 2012, a las 16.45 hs. aproximadamente, cuando se encontraba circulando a bordo de su motocicleta marca Honda, modelo CBX 250, dominio ..., por el carril derecho de la calle Pavón, a la altura 1.500. Adujo que metros antes de llegar a la intersección con la calle Roque Sáenz Peña fue aminorando la marcha dado que el semáforo aún se hallaba con luz roja. Que cuando estaba casi sobre la senda peatonal la luz del semáforo se puso en verde, permitiéndole el avance. Señala que a su izquierda se encontraba un vehículo de alquiler y a la izquierda de éste un rodado VW Crossfox, cuyo conductor intentó ganarle lugar al taxi y doblar a la derecha para tomar la transversal, cruzándose por delante de la moto, embistiéndolo en el sector lateral izquierdo. A raíz del impacto, perdió el equilibrio, cayendo sobre el pavimento. Imputó responsabilidad a la demandada y reclamó por los daños y perjuicios sufridos. Federación Patronal Seguros S.A reconoció que a la fecha del siniestro amparaba el vehículo del demandado mediante póliza n°...; negó los hechos esgrimidos e invocó la culpa de la víctima. Señaló que el demandado se encontraba circulando por el carril derecho de la Avenida Pavón y al aproximarse a la intersección con la calle Luis Sáenz Peña colocó el guiño correspondiente para girar a la derecha; cuando, sorpresivamente, una motocicleta intentó adelantarse por la derecha, embistiendo el guardabarros delantero de su vehículo. Leonardo Miguel Anania negó asimismo los hechos relatados y adhirió a la contestación de demanda de la citada en garantía. III.- Sentencia. El Sr. juez a quo, con fundamento en lo dispuesto por el art. 1113, párrafo segundo del Código Civil y luego de analizar los elementos probatorios obrantes en la causa, no habiendo la demandada acreditado los eximentes de responsabilidad previstos en la norma mencionada, hizo lugar a la demanda deducida contra Leonardo Miguel Anania y Federación Patronal Seguros S.A., esta última en los términos del art. 118 de la ley 17.418, condenándolos a pagar a Daniel Alfredo Rivero en el plazo de diez días, la suma de pesos ciento dieciocho mil quinientos treinta y nueve (\$ 118.539), con más intereses y costas. IV- Agravios. Contra dicha decisión se alzan las partes. La actora apela las partidas indemnizatorias otorgadas en concepto de "incapacidad sobreviniente"; "gastos de atención médica y farmacia" y "daño moral". Plantea, asimismo, la autonomía del "daño psíquico", apelando, por último, la desestimación de la partida reclamada por "tratamiento psicológico y desvalorización del rodado". La demandada y la citada en garantía cuestionan la responsabilidad atribuida; los montos acordados por "incapacidad sobreviniente"; "daño moral"; "gastos terapéuticos"; "gastos de traslado" y "daños materiales". V.- La valoración de la expresión de agravios, a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener el recurso interpuesto, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio. Si así se actúa, cabe descalificar lo resuelto por haberse incurrido en arbitrariedad. De ahí que, en la sustanciación de dicho recurso, el cumplimiento de sus requisitos debe ponderarse con amplitud, mediante una interpretación que los tenga por cumplidos aun frente a la eventual precariedad de la crítica del fallo apelado, directiva que tiende a la armonía en el cumplimiento de los requisitos legales y la aludida garantía de la defensa en juicio y a delimitar restrictivamente el ámbito de las sanciones que importan pérdida o caducidad de los derechos del apelante (conf. CNCiv., sala E, del 24/9/74, LL 1975-A- 573; íd. Sala G, del 10/4/85, LL 1985-C-267; conf. CNEsp. Civ. Y Com. Sala I, del 30/4/84, ED 111-513). El criterio amplio que preside la materia tiende, así, a asegurar a las partes en litigio una mayor oportunidad para defender sus derechos y afianzar con ello la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional. En ese marco, entiendo que los recurrentes al expresar su disconformidad con el pronunciamiento en vista han dado cumplimiento, en lo pertinente, con lo dispuesto por el art. 265 del Código Procesal. Ello, a excepción de los agravios vertidos por la demandada en relación al rubro "daños

materiales?, respecto del cual solo manifiesta una mera discrepancia subjetiva que no reúne los requisitos exigidos por la norma mencionada, por lo que en este punto, el recurso habrá de declararse desierto en los términos del art. 266 del CPCC. VI.- Atento la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (Ley 26.994 y su modificatoria Ley 27.077), de conformidad a lo previsto en su art. 7 y teniendo en cuenta la fecha de los hechos de autos, resultan de aplicación al caso las normas del Código Civil de Vélez. VII.- Un correcto orden metodológico impone tratar en primer término los agravios relativos a la responsabilidad derivada del accidente. Sostienen las recurrentes que ha quedado demostrado en autos la culpa de la víctima, al infringir lo dispuesto por el art. 42 de la ley 24.449, que prescribe que el adelantamiento a otro vehículo debe hacerse por la izquierda, solicitando en función de ello, el rechazo de la demanda con costas. El hecho generador del accidente encuadra en las disposiciones previstas en la segunda parte del segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil, que pone a cargo del dueño o guardián una presunción de causalidad a nivel de autoría, pudiendo eximirse de responsabilidad sólo si prueba la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder, el caso fortuito o la fuerza mayor (conf. norma citada y art. 513 del CC; CSJN, LL. 1988-D-295 y comentario al fallo del Dr. A. Alterini bajo el título: "Presunciones concurrentes de causalidad en la colisión plural de automotores", en p. 296; Aída Kemelmajer de Carlucci: "Responsabilidad en las colisiones entre dos o más vehículos", en "Temas de Responsabilidad Civil, en honor al Dr. Augusto M. Morello", La Plata, Ed. Platense, 1991, p. 219/232; ídem, "Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado", dirigido por Augusto C. Belluscio y coordinado por Eduardo A. Zannoni, t. 5, año 1984, parágs. 33 y 34 del comentario al art. 1113, p. 492/500, Ed. Astrea; Trigo Represas, Félix: "Aceptación jurisprudencial de la tesis del riesgo recíproco en la colisión de automotores"; L.L. 1986-D-479/485 y "Un nuevo trascendental aporte a la teoría del riesgo recíproco en la colisión de automotores", L.L., 1990-B-274/280; Moisset de Espanés: "El Acto Ilícito y la Responsabilidad Civil? en "La responsabilidad, Homenaje al Prof. Dr. Isidoro Goldenberg?, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995, p. 100). En tal sentido se expidió la Cámara en pleno in re "Valdez Estanislao F. C/ El Puente S.A.T. y otro s/ daños y perjuicios" con fecha 10 de noviembre de 1994. No obsta a ello, que se trate de un automotor y una moto, pues el conductor de esta última acepta y se expone como los automovilistas a los riesgos del tránsito. Así, una motocicleta es una cosa generadora de riesgos, tanto para el que la conduce, y eventuales pasajeros, como para el medio en que se desplaza. Su agilidad para insertarse en el tramado del tránsito, su fácil aceleración, su posibilidad de acceso y paso por lugares más constreñidos con relación a otros automotores, determinan en la motocicleta una cosa generadora de riesgo, y la peligrosidad misma no se desvanece porque tenga menor masa o entidad física (conf. Exptes. n 88.819/97; n 8.437/01 entre otros). La directiva del art. 377 del Cód. Procesal en coherencia con lo resuelto en la jurisprudencia citada, pone sin embargo, a cargo del damnificado actor que ejerció la acción resarcitoria, la prueba del daño sufrido y el contacto con la cosa de la cual aquel provino, en tanto el emplazado en su condición de dueño o guardián de esa cosa, para eximirse de responsabilidad o disminuir la que se le atribuye, debe acreditar alguno de los eximentes citados. En definitiva, probado el factor objetivo de atribución, debe pasarse a examinar las circunstancias subjetivas que figuran como causales liberatorias en la norma mencionada. Debe analizarse entonces, si la demandada ha logrado destruir el nexo causal entre el contacto de la cosa y el resultado dañoso y aquella presunción de responsabilidad, mediante la alegada conducta imprudente de la víctima. En dicho entendimiento, los diversos elementos de convicción incorporados al proceso, analizados a la luz de los principios que inspiran la sana crítica (conf. art. 386 del CPCC), impiden, a mi criterio, endilgar al conductor de la motocicleta una conducta negligente. Desde tal óptica, debo remarcar, que la actividad desplegada por el magistrado encuentra su razón de ser en las facultades propias que le confiere el ordenamiento legal (cfr. arts. 34 y 163 del Código Procesal), razón por lo cual lo decidido no resulta objetable en tal sentido, habiendo establecido en este aspecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las probanzas, pues basta que lo hagan respecto de aquellas que estimen idóneas, conducentes y decisivas para resolver la cuestión (cfr. Corte Sup., ED 18-780; CNCiv., Sala D, ED 20-B-1040; Sup. Corte de Bs.As., Ed 105-173; esta Sala, Expte. N°. 114.223/98, entre muchos otros). En efecto, a raíz del hecho se labró la causa penal nro. N°80284 caratulada "Anania Leonardo Rivero s/ Art. 94 C.P." que tramitó ante el Juzgado Nacional en lo Correccional N°5, Secretaría N° 73, en la que a fs. 42 se ordenó archivar las actuaciones. El acta de instrucción realizada el día del accidente obrante a fs. 1 de dicha causa, describe el lugar y las condiciones imperantes el día del siniestro (semáforos funcionando correctamente, pavimento seco, iluminación diurna normal). A su vez, el oficial a cargo señaló que al arribar al lugar, pudo observar sobre la calle cercana a la ochava sur- oeste, una persona tirada en el asfalto con lesiones visibles, siendo trasladado al Hospital Churrua por una ambulancia de SAME; y junto a él, una motocicleta marca Honda, modelo Twister, dominio Asimismo, a pocos metros, delante de donde se encontraba la motocicleta, un vehículo marca VW, modelo Crossfox, color negro, dominio ... conducido por Leonardo Miguel Anania, siendo dicho vehículo el que habría colisionado con la moto. El acta de secuestro glosada a fs. 4 da cuenta de los daños en ambos rodados: guardabarros delantero derecho en el VW, y en la motocicleta, palanca de cambios y raspones en el tanque de combustible del lado izquierdo. Por su parte, el croquis de fs. 7 muestra las

características de las arterias involucradas. A fs. 216 de estos autos prestó declaración testimonial Miguel Ángel Lodetti quien manifestó haber observado el accidente cuando circulaba a bordo de una camioneta por la calle Pavón, detrás de un taxi. Que, en tales circunstancias, un auto negro dobla hacia a la derecha, hacia la calle Sáenz Peña, sin luz de giro, embistiendo con la trompa el sector trasero de la moto. En igual sentido declaró José Antonio Fernández a fs. 217, señalando que caminaba por la calle Pavón, pudiendo observar al arribar a la intersección con la calle Peña que el vehículo de referencia pretendió ganarle al taxi al doblar sin luz de giro, embistiendo a la moto en la parte trasera, provocando que su conductor gire en trompo, saliendo despedido hacia el pavimento. Destacó que, a raíz del impacto, éste golpeó la cabeza y el hombro con el cordón de la vereda. Aclara que la colisión se produjo entre la parte delantera del vehículo negro y la rueda trasera a la moto. Ello concuerda con la versión dada por el actor en su declaración de fs. 25 de la causa penal, como con el relato efectuado en el escrito de demanda. A su vez, el perito ingeniero mecánico en su dictamen de fs. 281/84, indicó que dentro del universo de posibilidades de ocurrencia del siniestro, en virtud de las vistas fotográficas incluidas en el expediente, el relato de la actora resulta verosímil. A fs. 293/94, señaló que los daños observados en la moto se condicen con las circunstancias de una interferencia según los relatos, pese a la ausencia de evidencias objetivas provenientes del rodado del demandado, del que no existen imágenes en las actuaciones y que no fue presentado a la inspección para lo que fue citado. De los antecedentes expuestos no surge elemento de juicio alguno que permita endilgar a la víctima una conducta negligente, en tanto no se ha acreditado que circulara a excesiva velocidad, que lo hiciera infringiendo la normativa de tránsito y que pretendiera pasar al demandado por la derecha interponiéndose en su línea de marcha. Antes bien, conforme surge de autos, el rodado del demandado, al girar hacia su derecha, ganándole el paso al taxímetro ubicado a la izquierda del actor, se introdujo en la circulación de la motocicleta que lo hacía por su mano, interponiéndose en su línea de marcha y agravando de tal manera el riesgo en la circulación. Los testimonios aludidos resultan elocuentes en tal sentido, gozando tales declaraciones de plena eficacia probatoria, ya que no hay elemento alguno que permita arrojar dudas suficientemente fundadas sobre su idoneidad, imparcialidad y sinceridad y consecuentemente que autoricen a descalificarla (art. 386 del CPCC). Por tales razones, es que propiciaré la confirmatoria de la sentencia apelada en cuanto atribuye a la emplazada responsabilidad exclusiva por las consecuencias dañosas que del accidente hubieran derivado, a los fines y efectos y con los alcances del art. 1113 del C. Civil.

VIII.- Corresponde en consecuencia el tratamiento de los agravios referidos a las partidas que integran la cuenta resarcitoria de autos, destacándose que la actora supeditó su reclamo indemnizatorio a lo que en más o en menos resultare de la prueba a producirse en el proceso.

IX.- Incapacidad sobreviniente. El Sr. Juez de grado otorgó a los fines indemnizatorios en examen, la cantidad de (\$42.000). Tuvo en cuenta al efecto, los antecedentes médicos del accionante, sus condiciones personales y la incapacidad relacionada causalmente con el accidente de autos. El actor entiende que la suma acordada resulta exigua de conformidad a la entidad de las lesiones y secuelas padecidas, como en relación a las condiciones personales de la víctima, solicitando se incremente a su justa y equitativa medida. La demandada y la citada en garantía consideran, por el contrario, que la indemnización otorgada a favor del accionante resulta desproporcionada y arbitraria. Corresponde en consecuencia determinar si el resarcimiento otorgado a los fines indemnizatorios en examen, resulta equitativo de conformidad a las secuelas físicas que padece el damnificado como consecuencia del accidente de autos y la afectación que tal daño ha tenido en los distintos aspectos de sus vidas. La incapacidad, definida como la inhabilidad o impedimento para el ejercicio de funciones vitales, supone la pérdida o la aminoración de potencialidades de que gozaba el efectado, teniendo en cuenta esencialmente sus condiciones personales (Matilde Zavala de González, "Resarcimiento de daños", T 2a, p. 281). Es establecida según la aptitud laborativa genérica y, aun, respecto de todos los aspectos de la vida de la víctima, en sus proyecciones individuales y sociales, de modo que corresponde indemnizarla aunque el damnificado no realizara tarea remunerativa alguna (Alterini-Ameal- López Cabana, "Curso de Obligaciones", t. I, p. 295, n.º 652; Llambías, J.J., "Tratado de Derecho Civil -Obligaciones", t. IV-A, p.120, n.º2373; Mosset Iturraspe, J., "Responsabilidad por daños", t. II-B, p. 191, n.º 232; esta Sala Exptes. 101.557/97; 31.005/01). En tal sentido ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos: 308: 1109; 312: 2412, S. 621.XXIII, originario, 12-9-95). De ahí que el monto que se conceda, no debe ser el resultante de un cálculo estricto efectuado en base a la "expectativa de vida" que pudiera tener la víctima, o a los porcentuales rígidos de incapacidad que surgen de los dictámenes periciales pertinentes. Conforme surge del informe de fs. 57 de la causa penal, historia clínica de fs. 157/59 y peritación médica de fs. 300/06 que valoro y acepto en los términos de los arts. 386 y 477 del CPCC, el actor sufrió como consecuencia del accidente, politraumatismos varios y excoriaciones en codo izquierdo. Presenta como secuelas, cervicalgia con manifestaciones clínicas y radiológicas y hombro doloroso izquierdo, con incapacidad del 12 % de la T.O de carácter parcial y permanente. Asimismo, cicatrices en la articulación del

codo izquierdo que representan un daño estético, guardando las mismas relación de causalidad con el accidente. El perito es un tercero imparcial, libre de todo interés en el resultado de la controversia, auxiliar de la justicia, con específicos conocimientos de la materia. Siendo ello así, cumpliendo el peritaje con los requisitos exigidos por el código ritual, y no conteniendo las observaciones vertidas argumentos científicos de entidad suficiente que me permitan apartarme de sus conclusiones, es que las mismas serán receptadas íntegramente en esta instancia de Alzada (art. 386, 477 y 497 del CPCC). Desde esta perspectiva, es indudable que las lesiones y secuelas descriptas han incidido en todos los aspectos de la vida del damnificado, tanto en el ámbito laboral, familiar como social. A partir entonces de tales postulados, entidad de los daños padecidos por el actor, sus condiciones personales: 29 años de edad a la fecha del accidente, casado, padre de dos hijos menores, de profesión policía; situación socio económica (ver beneficio de litigar sin gastos) y demás circunstancias de autos, es que considero que la suma otorgada a su favor aparece exigua, por lo que propongo incrementarla a la cantidad de \$100.000.

X.- Incapacidad psicológica. El a quo entendió que la indemnización por este acápite se encuentra subsumida, en cuanto a sus aspectos no patrimoniales, en el resarcimiento por daño moral el que prosperó por la suma de \$36.400, imputando a la incapacidad psíquica, la cantidad de \$30.800. El actor solicita se indemnice como resarcimiento autónomo, agravio que habrá de recibir acogida. En efecto, este Tribunal ha sostenido la autonomía resarcitoria del daño psíquico respecto del físico como del moral, en tanto si bien representan un menoscabo a la salud integral del individuo, su distinta naturaleza permite diferenciarlos, siendo además, que el daño moral trasunta y afecta el ámbito espiritual del sujeto. Así, el daño psíquico debe recordarse que este supone una perturbación patológica de la personalidad de la víctima, que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente. Comprende tanto las enfermedades mentales como los desequilibrios pasajeros, pero ya sea como situación estable, o accidental y transitoria, implica en todo caso una faceta morbosa, que perturba la normalidad del sujeto y trasciende en su vida individual y de relación. (conf. Matilde Zavala de González, "Resarcimiento de daños" T° 2a., p. 187 y ss). No debe por lo demás ser restringido al que proviene de una lesión anatómica, toda vez que hay importantes perturbaciones de la personalidad que tienen su etiología en la pura repercusión anímica del agente traumático, aunque el desequilibrio acarree eventuales manifestaciones somáticas. Lo psíquico de la persona humana, su modo de estar o su alteración por obra de terceros, no es indiferente al derecho; puesto que de no tenerse en cuenta se parcializaría la contemplación y el resguardo de quien es el centro del ordenamiento jurídico: el derecho es para el hombre y no el hombre para el derecho (Mosset Iturraspe en "Responsabilidad por daños" TI 4, P. 35-36). De la pericial médica obrante a fs. 255/260, surge que en los momentos inmediatos a la ocurrencia del hecho, y por el transcurso de dos-tres semanas, el actor padeció de una alteración de estrés postraumático, con estado de híper alerta, alteraciones en el dormir, intranquilidad, despertar con sueños traumáticos de repetición del hecho que evoluciono con remisión espontánea. En la actualidad presenta un cuadro de desarrollo reactivo leve con una incapacidad del 10%. En tal sentido destaca la experta que además de las formaciones reactivas a un hecho de características traumáticas que describe en el punto c) de su dictamen, se debe agregar la pérdida de espacios de goce personal por no desplazarse más en moto, vehículo que no sólo utilizaba como medio laboral sino también como esparcimiento. La disfuncionalidad principal es la relacionada con lo laboral, dado las ideas y temores que padece, no continuando con el habitual desempeño en su trabajo, lo que genera mayor preocupación, especialmente en una estructura de personalidad con rasgos obsesivos y el lugar privilegiado que tiene en la misma, lo vinculado al trabajo, las responsabilidades y cumplimientos. A fs.278/79 la perito ratifica lo expuesto. Ya me he referido al alcance y valor probatorio del dictamen pericial. A tales consideraciones me remito. Teniendo en cuenta lo expuesto, la incapacidad transitoria inmediata al accidente, las secuelas actuales, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias de la causa, es que propongo conceder por este concepto la cantidad de \$60.000 con mas intereses a computarse conforme pautas establecidas en la sentencia de grado.

XI.- Tratamiento psicológico. El presente rubro fue desestimado al entender el a quo que al haberse reparado la incapacidad física y psíquica, una nueva partida importaría una inadmisibles doble reparación por el mismo daño, motivando ello los agravios de la actora. En este orden debe destacar que la víctima tiene derecho a ser indemnizada ?de todos los gastos de curación y convalecencia? (art. 1086 del Cód. Civil). Ello implica la recurrencia a tratamiento psiquiátrico o terapia psicológica y a la medicación que fuese necesaria. El detrimento patrimonial que supone un tratamiento psiquiátrico indispensable para reparar lesiones en la salud suficientemente comprobadas y además económicamente mensurable, configura un daño cierto aunque las erogaciones respectivas puedan o deban tener lugar en todo o en parte, en tiempo ulterior. En tal sentido, la perito indica que un tratamiento psicológico podría resultar de ayuda en la elaboración del cuadro que presenta el actor, lo que no significa que dicha terapéutica garantice la reversión total de la patología, no configurándose, en consecuencia, un enriquecimiento sin causa. La duración del mismo no debería ser menor a seis meses, a razón de por lo menos una sesión semanal, a un costo aproximado de \$150 por sesión. Teniendo en cuenta lo expuesto, considero que el rubro resulta procedente por la cantidad de \$3.900 con más intereses a computarse conforme pautas establecidas por el Sr. juez de grado.

XII.- Daño moral. Como ya fuera señalado, el a quo indemnizó dentro del presente rubro, la incapacidad

psicológica sufrida por el actor, otorgando la suma total de \$36.400, de la que \$30.800 imputó al daño psíquico. El actor entiende que debe indemnizarse este resarcimiento en forma autónoma, aspecto éste al que ya me he referido oportunamente. Considera, asimismo, que dicho resarcimiento no cubre ni compensa el daño espiritual inferido a su persona a raíz de las graves lesiones y secuelas padecidas en el accidente. La demandada y la citada en garantía entienden que en el caso existe duplicación de resarcimiento. En tal sentido debe recordarse que el daño moral se presenta como una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial (Matilde Zabala de González, Resarcimiento de daños T 2ª. P. 39; Pizarro, Daño Moral, p. 47, criterio sostenido en las II Jornadas Sanjuaninas de derecho Civil?, 1984). La opinión doctrinaria casi uniforme considera que la tesis resarcitoria contempla con mayor certeza el fundamento de la reparación del perjuicio experimentado por el damnificado, con ello quedo superada la concepción que entendía analizar el tema focalizando su atención en el autor, propiciando la imposición de una sanción ejemplar a este último. Es así que se diferencia la noción de daño reparable en sentido amplio conceptualizándolo como la lesión a cualquier derecho subjetivo, de otra acepción estricta, que entiende que dicha lesión recae sobre ciertos derechos, patrimoniales o extrapatrimoniales, cuyo menoscabo genera una sanción patrimonial. Este último significado -relevante en derecho de daños- pone en evidencia que la consecuencia de la lesión al derecho subjetivo siempre es cuantificable en dinero. La indemnización tiene como finalidad la satisfacción de la víctima por el victimario, a través de una prestación de índole patrimonial que se le impone a este último a favor de aquella, aunque no siempre el rol de tal indemnización es estrictamente resarcitorio sino que puede ser satisfactorio como ocurre en el daño moral. En esa instancia juega la prudente discrecionalidad del juzgador, quien si bien es cierto encuentra obstáculos en la valuación, como también ocurre con ciertos daños de índole material, debe llevarla a cabo analizando las circunstancias fácticas que enmarcaron el hecho dañoso, así como las consecuencias de tipo individual o social que originaron. Tal valoración debe efectuarse teniendo en cuenta la entidad del daño moral en función de la gravedad objetiva del menoscabo (conf. Bueres, Ponencia presentada en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil con la adhesión de los Dres. Banchio, Pizarro, Vallespinos, Zavala de González, entre otros). En tal sentido, señala Ramón Daniel Pizarro en la obra citada (p. 240) que "El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc. son solo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido. Pero todo ello debe ser valorado prudencialmente por el juez, tomando en cuenta las circunstancias objetivas del caso concreto?". La tesis resarcitoria tiene plena vigencia en doctrina nacional, por lo que, en la valuación del daño moral padecido, no debe primar la idea de placeres compensatorios que servirían para brindar consuelo a la víctima, sino que es necesario estimar la entidad objetiva del daño, para repararlo con equidad. No obstante lo expresado, en tal justipreción debe tenerse en cuenta la gravedad de la falta cometida por el agravante, sin que ello implique adoptar "in totum" la idea sancionatoria; ello es así en razón que la actitud que adopta el ofensor no puede ser ignorada por el juzgador, quien debe tenerla presente, porque la extensión del resarcimiento en nuestro derecho positivo se inclina por un sistema mixto que además del daño objetivamente considerado tiene en cuenta el factor de atribución con el que obra el ofensor (Conf. Derecho Obligaciones, Alterini, Ameal, López Cabana, p. 259, n° 579 (3)). En esa dirección se orienta la opinión prevaleciente en doctrina al propiciar la reparación integral, para algunos plena, de todo daño provocado. He sostenido asimismo (Exptes. N° 51.014/07 entre muchos otros), que a los fines de acreditar el daño moral resulta prácticamente imposible utilizar una prueba directa.

Ello por la índole espiritual y subjetiva del menoscabo, resultando apropiado el sistema de la prueba presuncional indiciaria como idóneo a fin de evidenciar el daño, resultando necesario probar indefectiblemente la existencia del hecho que origina el daño debiendo darse entre aquel y este último una relación de causalidad que "conforme el curso normal y ordinario" permita en virtud de presunciones *hóminis* evidenciar el perjuicio. En dicho contexto, las lesiones y secuelas sufridas por el damnificado, tratamiento recibido, sus condiciones personales, y demás particularidades que muestra la causa, es que considero que el monto acordado a favor del actor no cubre ni compensa el daño moral sufrido por éste, por lo que propongo fijar por el presente ítem, la suma de \$40.000.

XIII.- Gastos de atención médica y farmacia. El Sr. juez de grado fijó el presente rubro en la suma de \$1.000, partida que es cuestionada ambas partes. Cabe tener en cuenta, conforme criterio prácticamente uniforme, que tales gastos se presumen, ya que aún a falta de pruebas sobre la entidad de gastos médicos y de farmacia los mismos pueden apreciarse en función del carácter y gravedad de las lesiones" (Conf. Exptes. N° 37.034/04; 69.167/01 entre otros). No obsta a ello la circunstancia que el accionante cuente con obra social, pues los responsables de los daños deben colocar al damnificado en condiciones que le permitan recuperar la capacidad que ha quedado disminuida y de tal manera permitirle a aquel que pueda afrontar los gastos de los profesionales y de la entidad asistencial que a su criterio goce de mayor idoneidad (Expte. n° 11.596/98; 95.112/98, entre otros), siendo además lógico que en el transcurso del tratamiento el enfermo efectúe erogaciones en elementos necesarios para su curación y tratamiento que exceden la atención brindada en un hospital público y la cobertura de la obra social. En el caso, la naturaleza de las lesiones sufridas y los tratamientos recomendados, ameritan la procedencia del rubro debiendo incrementarse el quantum otorgado a la suma

de 2.500. XIV.- Gastos de traslado. La suma concedida por este concepto (\$1.000) habrá de confirmarse, toda vez que la misma no aparece excesiva de conformidad a las constancias de la causa. A tal efecto, he tenido en cuenta que corresponde otorgar una suma prudencial que cubra la utilización de distintos medios de transporte, aunque no se acredite fehacientemente su monto. La fijación de este ítem depende de los elementos de juicio obrantes en la causa, como ser lesiones sufridas, tiempo de curación, conclusiones médicos legales de la pericia, etc., y si bien no es necesaria la efectiva prueba de ellos, ya que esos gastos por su naturaleza no requieren en principio prueba documentada, su fijación debe hacerse prudencialmente y en concordancia con las constancias de la causa (Exptes. Nº 16.874/01; 55.583/99; 90.213/01, entre muchos otros). XV.- Desvalorización del rodado. El presente rubro fue desestimado en tanto no se acreditó que hayan quedado efectivamente huellas que denoten la existencia de del daño, agravándose al respecto la actora. La decisión, sin embargo, habrá de confirmarse toda vez que el accionante no solicitó al perito que se expida sobre el punto, no existiendo en autos elementos de entidad suficiente que permitan evaluar el daño invocado. XVI.- Por las consideraciones expuestas propongo al Acuerdo: I) modificar la sentencia recurrida incrementándose las partidas concedidas en concepto de ?incapacidad sobreviniente?; ?gastos médicos y de farmacia? y ?daño moral? a las sumas de \$100.000; \$2.500 y \$ 40.000 respectivamente; II) otorgar por ?daño psíquico? como rubro autónomo y por ?gastos de tratamiento psicológico? las cantidades de \$ 60.000 y \$ 3.900 respectivamente con más intereses a computarse conforme pautas establecidas por el a quo; III) confirmarla en todo lo demás que decide, manda y fuera materia de agravios y IV) imponer las costas de Alzada a los perdidosos (art. 68 del CPCC). La Dra. Hernández por las consideraciones y razones aducidas por el Dr. Ameal, vota en igual sentido a la cuestión propuesta. Buenos Aires, ... noviembre de 2016. Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I) modificar la sentencia recurrida incrementándose las partidas concedidas en concepto de ?incapacidad sobreviniente?; ?gastos médicos y de farmacia? y ?daño moral? a las sumas de \$100.000; \$2.500 y \$ 40.000 respectivamente; II) otorgar por ?daño psíquico? como rubro autónomo y por ?gastos de tratamiento psicológico? las cantidades de \$ 60.000 y \$ 3.900 respectivamente con más intereses a computarse conforme pautas establecidas por el a quo; III) confirmarla en todo lo demás que decide, manda y fuera materia de agravios; IV) imponer las costas de Alzada a los perdidosos (art. 68 del CPCC) y V) diferir la regulación de honorarios para una vez aprobada en autos la liquidación definitiva (art. 279 Cód. Proc.). Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1º de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y arts. 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN. Se deja constancia que la difusión de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido. Regístrese, notifíquese por Secretaría y devuélvase. Se deja constancia que la Dra. Díaz no firma la presente por hallarse en uso de licencia. OSCAR J. AMEAL LIDIA B. HERNANDEZ JAVIER SANTAMARIA- (SEC.)

012486E