

## Accidente De Tránsito Colisión Entre Vehículo Y Bicicleta Falta De Uso De Caso Reglamentario Rubros Indemnizatorios Valor De La Vida Humana

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Colisión entre vehículo y bicicleta. Falta de

uso de caso reglamentario. Rubros indemnizatorios. Valor de la vida humana En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio modificándose el quantum otorgado para hacer frente al rubro valor vida; daño psicológico y tratamiento y daño psicológico. En General San Martín, a los 25 días del mes de octubre de dos mil dieciséis, se reúnen en Acuerdo Ordinario las señoras Jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, Dras. Dora Mónica Gallego y María Silvina Pérez, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "TEJEIRA TELIZ OLMA FABIANA Y OTRO C/SALAZAR SERGIO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", y habiéndose practicado oportunamente el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, resultó del mismo que la votación debía realizarse en el orden siguiente: Dras. Gallego y Perez. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª) ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez Dra. Gallego dijo: I. A fs. 252/267 se dictó la sentencia que hizo lugar a la demanda promovida, contra la que se alzan los coactares a fs. 277 y la citada en garantía a fs. 279; expresando agravios la parte actora a fs. 335 y la aseguradora citada a fs. 336/342, contestando la accionante a fs.344/346 y la citada a fs.347/348. Le agravia a la parte accionante, la tasa de interés fijada por el Juez de grado, solicitando se aplique la tasa pasiva digital. A su turno, la citada en garantía le agravia la atribución de responsabilidad dispuesta el ?a quo?, entendiendo que ésta debe atenuarse, atento la falta de utilización por parte de la víctima del casco reglamentario; expresando que si bien, la omisión de utilización del casco protector, no posee relación causal con la producción del accidente de tránsito en sí, si la tiene y de forma determinante, con las alegadas consecuencias dañosas; por ello solicita se revoque el pronunciamiento de Juez, en cuanto atribuye el 100% de la responsabilidad en la producción del accidente en cabeza del demandado, debiendo quedar atenuada las misma por ser una concausa concurrente con la víctima. Seguidamente critica, los montos fijados en concepto de valor vida, entendiendo que éstos carecen de fundamento alguno y que resultan ser desmesurados, por ello solicita se disminuyan; asimismo, se queja por considerar elevados los montos destinados a resarcir el daño psicológico y tratamiento a favor de la actora. Refiere que teniendo en cuenta la escasa magnitud de dicho daño estimado por el experto, y habiendo el mismo aconsejado un tratamiento para su resolución, el cual ha sido acogido en forma favorable por el sentenciante, entiende el recurrente que no resulta procedente establecer una doble indemnización por dicho daño psicológico; finalmente solicita se reduzca el monto otorgado para resarcir el tratamiento psíquico aconsejado. Asimismo, requiere se reduzca el monto fijado para hacer frente al daño moral; también solicita se tenga presente para el momento oportuno el límite de la cobertura asegurativa. Cita jurisprudencia. Corrido el traslado de ley, a fs. 344/346 contesta agravios la parte actora, solicitando el rechazo de lo deducido por la contraria, haciendo lo propio la citada en garantía a fs. 347/348. II. Cuestiones metodológicas imponen el tratamiento en primer término de lo relativo a la atribución de responsabilidad recurrida únicamente por la aseguradora citada. Se trata del accidente ocurrido el 31 de julio de 2011 siendo aproximadamente las 11:40 horas, con la participación de una bicicleta conducida por el causante Sr. Hotz Néstor Guillermo -esposo y padre de los coactores- y un automóvil marca Volkswagen Gol dominio KFH 148, guiado por el demandado Sr. Salazar; la víctima se encontraba a bordo de su bicicleta, por la calle Juan Francisco Seguí de la localidad de Grand Bourg, partido de Malvinas Argentinas, provincia de Buenos Aires y al hallarse próximo a la intersección con la calle Soler, el demandado, que se trasladaba en el mismo sentido de circulación que el causante, se deslizó hacia la banquina derecha donde se encontraba transitando el Sr. Hotz, embistiéndolo en la parte trasera del biciclo, provocando la caída de éste último al pavimento, lo que provocó que perdiera la vida de manera instantánea. Previo al tratamiento de la cuestión, no obstante la entrada en vigencia (1º de agosto de 2015) del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y lo dispuesto en cuanto a su eficacia temporal (art. 7), tratándose el presente de un hecho ocurrido el día 31 de julio de 2011 (conf. demanda, fs.17/22; contestación de fs. 32/47; arts. 330 inc. 4 y 354 inc. 1 del CPCC), corresponde aplicar el Código Civil existente a esa fecha (conf. Aida Kemelmajer de Carlucci, ?Nuevamente sobre la aplicación del Código civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1 de agosto de 2015?, La Ley 2 de junio de 2015, punto IV). Conforme la lectura de los agravios, no se encuentra discutida la ocurrencia del accidente, la mecánica del hecho ni la intervención de los participantes del mismo, sino que la queja de la citada en garantía, radica en la culpa que le correspondería al actor a luz de la exigente de responsabilidad contemplada en el artículo 1113 del Código Civil. III. Entrando a las pautas a tener en cuenta al determinar la responsabilidad, la Suprema Corte Provincial ha dicho que: "El análisis de las circunstancias que llevan a establecer la

responsabilidad ante un siniestro, como determinar la relación de causalidad entre un hecho y el daño, conforman típicas cuestiones de hecho" (SCBA, Ac. 64.325, 17-11-1998; Ac. 67.628, 29-2-2000; Ac. 65.618, 13-3-2002). Así esta Sala ha sostenido que en los conflictos originados por accidentes automotores "dado lo difícil y a veces imposible que resulta la prueba directa del hecho generador del reclamo jurídico, tanto la doctrina y la jurisprudencia han elaborado una serie de presunciones basadas en que, por lo general, las conductas humanas producen, en determinadas circunstancias, análogas consecuencias. Tradicionalmente se define a las presunciones como las consecuencias que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para afirmar la existencia de un hecho desconocido, (CNEsp. CCom. Sala IV, 13-3-80, sum.nº 75 de "Accidentes de Automotores"- Jurisp. Cond. E.D., t. 91, vol. Nº 5140), ya que, como también se ha sostenido (E.D., t.117, vol.nº 6.481 del 8-5-86, sum. Nº 131) el material probatorio de un juicio de accidentes de automotores debe ser analizado en su conjunto. No es la certeza absoluta la que ha de buscar el juzgador sino la certeza moral de características bien distintas a la de aquella. La certeza moral se refiere al estado de ánimo en virtud del cual el sujeto aprecia, ya no la seguridad absoluta, sí el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad" (Cám. Apel. Civ. y Com. Dptal., esta Sala Primera, causa nº 49.738 del 8-11-2001, Reg. Int. D-313). Dentro de este encuadramiento normativo la presunción de responsabilidad del dueño o guardián solo cede cuando se acredita que el nexos causal entre la cosa y el daño obedecen, luego de una acabada demostración, a que el daño proviene del accionar culposo de la víctima o de un tercero por quien aquellos no deban responder. (C C SMart.24 15/12/94, Juba7 B 2000 569; CC. Mar 24,17/10/89, Juba7 B 2350827). Es por ello, que quien tiene a su cargo la conducción de un vehículo, asume sobre sí la posibilidad cierta de la ocurrencia del suceso que en el curso ordinario del tránsito, se puede presentar de manera más o menos imprevista. Es así que la figura del peatón distraído o del ciclista desaprensivo, son hechos que se presentan, si no normalmente, al menos ocasionalmente por lo cual el conductor debe estar suficientemente alerta como para sortear esas emergencias, salvo casos excepcionales. (SCBA 23/7/85, AS 1985-II-204 Y JA 1986-II-456; id 26/11/87 LL 1988-b-555 Y AS 1987-V-238). Así también, en la determinación de la culpa de la víctima (art. 1113, segundo párrafo, in fine del Código Civil), es trascendental la valoración de todos los elementos de prueba, ya sean los de la causa penal, como de la civil. Ponderación que adquiere un matiz muy especial cuando el acontecimiento ha sido un accidente vial. En tal orden, de la causa penal nº 1083/2013 caratulada "Zalazar Sergio Javier s/Homicidio Culposo Agravado por la Conducción de Vehículo Automotor?", surge a fs. 1 el acta de procedimiento en la que consta que el día 31 de julio de 2011, los oficiales de la policía, se constituyeron en la calle Francisco Seguí y Soler de Grand Bourg, partido de Malvinas Argentinas, y observaron una bicicleta playera la cual poseía la rueda trasera fuera de lugar, tirada en el cordón de la calle Francisco Seguí y manchas hemáticas; que identificaron a una testigo presencial -Sra. Ojeda Alfonso Lorena Elizabeth-, quien refirió que, en circunstancias en que se encontraba caminando por la calle Francisco Seguí, se dispuso a cruzar la intersección con Soler y observó una bicicleta que circulaba por la calle Francisco Seguí en dirección a Soler haciéndolo casi pegada al cordón y que al llegar a la loma de burro de dicha arteria, observó un Renault 12 de color azul, el que intentó esquivar las lomas de burro y detrás de éste rodado, vio que un Volkswagen Gol de color gris dominio KFH-148, que sobrepasó al Renault 12 por la derecha tirándose hacia el cordón, colisionando al sujeto que circulaba en el bicicleta, arrojándolo hacia la derecha; expresó que el Renault 12 siguió su marcha y que el conductor del rodado Volkswagen frenó, descendió, observó al sujeto de la bicicleta y luego subió nuevamente a su vehículo, retrocedió unos metros, puesto que la bicicleta se encontraba enganchada y se dio a la fuga; así también los oficiales de la policía refieren que tomaron conocimiento por parte de la guardia del Hospital del Trauma que la víctima había fallecido, que se lo identificó como Hotz Néstor Guillermo de 50 años; así también, se informó que el rodado Volkswagen Gol se encontró abandonado en la calle Hipólito Bouchard entre Falucho y Francisco Seguí. Del acta de defunción -fs. 50/51-, surge que la víctima -Sr. Néstor Guillermo Hotz con DNI nº 13.768.207- falleció el 31/07/2011 por paro cardiorrespiratorio traumático a causa de traumatismo de cráneo grave, en Francisco Seguí y Soler de Pablo Nogués; a fs. 57/61 -informe accidentológico de la misma causa- se dictaminó que según los daños relevados en los vehículos intervinientes el vehículo nº 1 impactó con su parte frontal derecha con el vehículo nº 2, en su rueda trasera, lo que se confirma con la marca de la impronta de la rueda de la bicicleta, que el cuerpo de la víctima tomó contacto con el capot de dicho vehículo, e impacto con el vidrio del parabrisas. Se concluyó en la autopsia efectuada por la policía Científica a fs. 95/99 y 275/278 de la causa penal, que la muerte de Néstor Guillermo Hotz se produjo por: a) causa de muerte: Parocardiorrespiratorio traumático. b) manera de muerte: traumatismo cráneo facial grave. Así también, a fs. 9 de la causa citada, el testigo presencial Sr. Víctor Hugo Bravo, expresó que circulando en su bicicleta por la calle Francisco Seguí, al cruzar la plaza, hizo diez metros y escucho una frenada brusca, por lo que se dio vuelta y observó que un rodado marca Volkswagen gol de color gris oscuro embistió a una persona que venía detrás suyo, que también observo que un rodado marca Renault 12 de color celeste trato de esquivarlo tratando de tirarse para lado izquierdo. Que se arrimó y observo que, el conductor del rodado Volkswagen Gol había descendido, que se acerco al señor de la bicicleta y que luego su subió nuevamente a su automóvil, hizo marcha atrás ya que la bicicleta estaba enganchada y se dio a la fuga. Asimismo, del testimonio presencial de la Sra. Lorena Ojeda Alfonso -fs. 10 de la causa citada- surge que vio que venía un señor en una bicicleta

pegada al cordón, que detrás del mismo venía una Renault 12, de color celeste, el cual circulaba por el medio de la calle, que vio que venía con cinco ocupantes, dos mayores y el resto menores, por lo que éste esquivó una loma de burro; y que vio un rodado marca Volkswagen Gol que no observó la maniobra que había realizado el Renault 12, y lo cruzó a gran velocidad por el lado derecho, embistiendo así al Señor que se encontraba en la bicicleta; que el Volkswagen a raíz del impacto levantó hacia arriba a la víctima, quien luego cayó sobre el pasto de la plaza. Que el conductor del Volkswagen descendió, se acercó a ver al señor de la bicicleta, que luego se subió al rodado, hizo marcha atrás, desenganchó la bicicleta y se dio a la fuga. En la Pericia Ingeniera de fs. 120 de la causa penal se dictaminó que el accidente, ocurrió cuando el ciclista se desplazaba por la calle F. Seguí y en momentos en que se encontraba en la intersección con Soler, fue impactado por el tercio anterior derecho del automóvil marca VW Gol con placas patentes colocadas KFH-148, el cual avanzaba por la citada calle F. Seguí y, que tras el impacto del paragolpes delantero de éste auto contra la rueda trasera, el ciclista fue sobreelevado por el capot impactando la cabeza contra el parabrisas, para luego caer al pavimento. Así también, del examen de muestras cadavéricas del Sr. Hotz se concluyó que, de la muestra analizada no se detectó g/l de sustancias volátiles reductoras expresadas como alcohol etílico, ni drogas de tipo ácido ni de drogas de tipo básico. (conf. causa penal citada fs. 145). A fs. 318/324 con fecha 21 de agosto de 2015 se dictó veredicto condenatorio resolviendo aplicar a Sergio Javier Zalazar la pena de dos años y seis meses de prisión cuyo cumplimiento fue dejado en suspenso y ocho años de inhabilitación especial para conducir vehículos automotores, por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio culposo agravado por la conducción del vehículo automotor, en relación al hecho acaecido el 31 de julio de 2011 en horas del mediodía en la intersección de las calles Francisco Seguí y Soler de la localidad de Grand Bourg y partido de Malvinas Argentinas, en perjuicio de Néstor Guillermo Hotz. En la pericia mecánica efectuada en las presentes a fs. 205/207, el perito al contestar la pregunta a) de la actora "...sobre la trayectoria del rodado involucrado en forma previa al accidente, lugar en que se produjo el impacto, confeccionar el croquis correspondiente...", efectuó un croquis y respondió que, respecto de la presencia del Renault 12 y su eventual participación en el hecho, conforme surge de las constancias de la causa penal, si bien en tales declaraciones se indica que tanto dicho Renault 12 y aún el VW Gol zigzaguean para esquivar el atenuador de velocidad y que el Renault 12 habría encerrado al VW y que si bien en el informe de la policía científica -fs. 58 de la causa penal-, al describir los daños en el VW Gol se menciona el raspado en su lateral izquierdo, no se demuestra que tales daños en el lateral, hayan sido por un contacto entre el Renault 12 y el VW Gol. Señaló que a fs. 285 de la causa penal obra un croquis de la Pericia Planimétrica, el cual indica una huella de frenada con una longitud de aproximadamente 56 metros desde el inicio de la misma hasta donde quedó caída la bicicleta y presuntamente detenido el Gol. Que la policía no demuestra y certifica que dicha huella realmente haya sido producida por la frenada del VW Gol, pero de ser ello cierto, y teniendo en cuenta que el pavimento es de hormigón y que se encontraba seco, tal longitud de la huella permitiría inferir que la velocidad del VW al iniciarse las marcas de frenada era del orden de los 90 km/h., que si bien no se indica el lugar de la caída del cuerpo de la víctima, se indica la presencia de manchas símil hemáticas y posible tejido óseo y que si consideramos éste como lugar aproximado del embestimiento y tomando la distancia hasta donde termina la huella de frenada, junto a la bicicleta, -aproximados doce metros- es posible inferir que el impacto entre el VW Gol y la víctima fue de entre 45 y 50 km/h. Concluye que conforme los daños detallados en la causa penal del VW Gol del demandado y la bicicleta de la víctima, resulta evidente que el VW Gol embistió con su frente lateral derecha la parte trasera de la bicicleta conducida por la víctima Hotz. (Contestación al punto de pericia "d" del cuestionario de la actora) y que de acuerdo a la ubicación de los daños en el VW Gol y en la bicicleta, el auto conducido por el demandado Zalazar fue el móvil embistente y la bicicleta conducida por la víctima Hotz fue el móvil embestido. (Contestación al punto de pericia "e" del cuestionario de la actora). A mayor abundamiento se destaca que conforme surge de las presentes, el aquí demandado Sr. Salazar, ha sido declarado rebelde -fs. 73-, lo cual permite recordar el criterio sostenido por ésta Sala Tercera en causa n° 64.472 del 27/03/2012 entre otras que, "...la rebeldía declarada y firme constituirá una presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por quien obtuvo su declaración (art. 60 del C.P.C.C.) entendiéndose por tales los que se alegan como fundamento de una pretensión cuyo objeto es jurídicamente posible...", por lo tanto, al no haber comparecido a contestar la demanda deben tenerse por ciertos los hechos allí invocados (arts. 60 y 354 inc. 1° del C.P.C.C.). Sabido es que el deber de prudencia y previsión debe estar presente en todo momento en quien tiene a su cargo una cosa riesgosa, pues "Se ha determinado que el peatón distraído, e incluso el imprudente es un riesgo inherente al tránsito que debe ser asumido por el conductor, quien tiene que guardar en todo momento el control de su vehículo" (este Tribunal Sal Primera en causa nro. 52.232, Sala Tercera en causas nro. 61.851, entre otras) situación asimilable a los ciclistas. Y que conforme ha dicho ésta Sala en causa 60970 del 6-2-2009 entre otras, "...La falta de cinturón de seguridad no inviste la calidad de eximente o atenuante de responsabilidad, alterando la relación causal. Este hecho debe ser valorado en su significación como concausa en el tipo de lesiones consecuencia del siniestro. Situación análoga a la incidencia de falta de casco protector en el caso de conductores de motos o bicicletas...". En consecuencia, considerando la jurisprudencia citada, analizando las probanzas producidas y atento el déficit

probatorio por parte de la accionada, elementos todos que valoro conforme las reglas de la sana critica, encuentro ajustada a derecho la sentencia dictada en lo atinente a esta cuestión.(art. 60, 354, 375,384, 473 y 474 del C.P.C.C. y art. 1113, segundo párrafo, in fine del Código Civil). IV. Se agravia la citada en garantía,por considerar excesivo el monto fijado en concepto de "valor vida". Al respecto, ha dicho la Suprema Corte provincial que la muerte de una persona puede ocasionar daños a sus familiares, pero ellos no dependen de la muerte en sí misma, sino de los daños actuales o eventuales que dicha muerte puede haber producido (Ac. N° 35.428, J.A. 1992 - III -335). La vida humana no tiene valor económico "per se" en consideración a lo que produce o puede producir. La supresión de una vida, aparte del desgarramiento del mundo afectivo en que se produce, ocasiona indudables efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquél hecho trascendental; y lo que se mide en signos económicos -dentro del rubro bajo examen- no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora y productora de bienes (conf. C.S.J.N., fallo del 22/12/94, "Brescia c/ Pcia. de Bs. As. s/ Daños y perjuicios"; esta Sala Tercera en causa N° 63.792). Así también recientemente la Suprema Corte Provincial ha dicho que: "Para fijar la indemnización por valor vida no han de aplicarse fórmulas matemáticas, más si es menester considerar y relacionar las diversas variables relevantes de cada caso en particular tanto en relación con la víctima (capacidad productiva, cultura, edad, estado físico e intelectual, profesión, ingresos, laboriosidad, posición económica y social, expectativa de vida, entre otras) como con los damnificados (grado de parentesco, asistencia recibida, cultura, edad, educación, condición económica y social, etc.) datos todos éstos que deben ser prudencialmente valorados por el tribunal..." SCBA LP C 118220 S 08/04/2015 . A los efectos de determinar el valor vida debe considerarse -con relación a la víctima fatal-, su edad, labor que desarrollaba, instrucción, posición económico-social, etcétera, pero sin sujetarse a pautas rígidas ni efectuar cálculos matemáticos exactos (art. 1084, 1085 del Cód. Civil), lo que permitirá arribar a un monto integral justo; debiendo al mismo tiempo contemplar las circunstancias particulares de quienes reclaman la indemnización (Cam. Civ. y Com. Sala Primera del Dpto. Judicial San Isidro en causa N° 97.238 del 15/6/2010). - En síntesis, es difícil conceptualizar el valor de la vida humana, la cual no tiene valor económico "per se" sino "en consideración a lo que produce o puede producir". El avalúo de la vida humana, se circunscribe a la real incidencia económica de la pérdida del ser querido de los reclamantes (conf. Sala Primera de este Tribunal, en causa N° 50.312 del 6/11/2007, voto de la Dra. Gallego). El vínculo que unía a los coactores con el fallecido Sr. Hotz Néstor, quedó acreditado con las constancias de nacimiento y matrimonio de fs. 5, 6 y 7.- Al momento de reclamar por éste rubro, las partes en el escrito inicial, manifestaron que el occiso era el sostén económico de la familia, que trabajaba en relación de dependencia, cumpliendo tareas de custodia, en la firma Novit S.A., desde enero del 2004; que efectuaba todos los arreglos de la casa, como así también las refacciones que solicitaban los vecinos y amigos de éste, lo que le permitía obtener otros ingresos. Así también, expresaron que si bien son una familia muy unida, el hijo del fallecido Sr. Hotz Tejeira Néstor Ariel, trabaja y estudia durante todo el día, mientras que la hija Sra. Hotz Tejeira Florencia es ama de casa; y que ello, no les permite mantener la casa que compartían con el occiso, encontrándose privados de los ingresos que proveía el fallecido en la actualidad. Del beneficio de litigar sin gastos -acollorado-, surge que los coactores -Tejeira Teliz Olma (cónyuge supérstite), Hotz Tejeira Néstor y Hotz Tejeira Florencia (hijos de la víctima)-, conviven en el mismo hogar, siendo el Sr. Hotz Néstor Guillermo hasta el momento de su fallecimiento, el sostén económico de todos; que actualmente la cónyuge supérstite, trabaja como empleada en una panadería, lo que le sirve para "cubrir parcialmente las necesidades básicas de ella y sus hijos" que si bien ambos hijos son mayores de edad, el Sr. Hotz Tejeira Néstor Ariel , estudia todo el día y ocasionalmente realiza chancas y con eso solventa los gastos de su carrera; y la Srta. Hotz Tejeira es ama de casa y actualmente se encarga de los quehaceres domésticos, atento que su madre ha tenido que "salir a trabajar". Se acreditó mediante el testimonio de fs. 148, que antes del fallecimiento, el Sr. Hotz Néstor Guillermo trabajaba en el sector de seguridad. Se acompañó a fs. 15 el recibo de sueldo del fallecido, en el que consta que realizaba tareas de "vigilador general", para la empresa Novit S.A, lo que también se acreditó conforme el acta de defunción obrante a fs. 50/51 de la causa penal en la que consta que la profesión que llevaba a cabo era la de "seguridad". A la luz de los escasos datos colectados, pero teniendo en cuenta que lo que aquí se indemniza es la frustración de una expectativa de ayuda futura, de un hombre de 50 años de edad al momento del fatal infortunio, padre de familia, corresponde disminuir la suma destinada a fin de resarcir éste rubro. Determinándose de la siguiente forma: a) Sra. Tejeira Teliz Olma Fabiana se disminuye la suma de \$700.000.- a la de \$600.000.-; b) Sra. Hotz Tejeira Florencia se reduce de \$150.000.- a la de \$130.000.-; y c) Sr. Hotz Tejeira Néstor se disminuye de \$100.000.- a la de \$80.000.- (arts. 1084 y cccts. del Código Civil, 375, 384 y 165 del CPCC). V. Se disconforma el recurrente respecto al monto indemnizatorio fijado por incapacidad psicológica y tratamiento. Con referencia a la indemnización del rubro daño psíquico han de ponderarse las circunstancias fácticas de cada caso como las conclusiones de la pericia (art. 474 C.P.C.C.). El tipo de secuela de incapacidad psíquica, el tratamiento aconsejado y su incidencia en la reducción de la secuela discapacitante, teniendo en cuenta que el resultado que puede arrojar el tratamiento opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces (conf. SCBA, Ac. 69476 9-5-2001; Ac. 92681 14-9-2011).

Cuando el tratamiento o apoyo terapéutico importa admitir la posibilidad cierta de recuperación del paciente, al menos al nivel anterior al accidente, al haber fijado una suma para sufragar este tratamiento, ha de ponderarse debidamente indemnizar la secuela de incapacidad psíquica, a efectos de no duplicar el resarcimiento (conf. este Tribunal Sala I c. n° 53.526, 11-11-2003, entre otras).- En igual sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo Provincial, así ha dicho: "Pero no podría pedir ambas reparaciones al mismo tiempo sin incurrir en una indebida duplicación. Esto es, no podría reclamar por el total de la incapacidad psíquica y al mismo tiempo que se le paguen las sesiones de terapia para reducir esa misma incapacidad." (SCBA, Ac. 90.122 8-11-2006).- En pericia psicológica de fs. 158/165, la que no mereció pedido de explicaciones (art. 473 del C.P.C.C.) respecto a la coactora Florencia Tejeira, se dictaminó que presenta un estado de perturbación emocional encuadrable en la figura de Daño Psíquico, por acarrear modificaciones disvaliosas en diversas áreas de despliegue vital, que presenta un cuadro clínico correspondiente al Z64.3 Duelo, se considera el trastorno crónico, en función de la presencia de síntomas requeridos para la formulación del diagnóstico y escala de actividades en un 70% (conf. Manual DSM IV). Recomendó la realización de un tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico con la finalidad de lograr la remisión de las manifestaciones clínicas del cuadro, con una duración estimada de un (1) año, con una frecuencia semanal -para el tratamiento psicoterapéutico-, siendo su costo de \$ 300 por entrevista; y en una consulta psiquiátrica mensual durante un año, con un costo de \$300 por entrevista. Refiere que el pronóstico se encuentra sujeto a evolución, e informa que las manifestaciones clínicas que presenta la examinada son consecuencias y expresiones de un trastorno psíquico y no de una neurosis estructural, lo que le permite inferir a la perito que mediante un tratamiento adecuado se logrará una remisión parcial del cuadro. En relación al coactor Néstor Hotz Tejeira -pericia 171/179-, la que no mereció pedido de explicaciones (art. 473 del C.P.C.C.), sostuvo que el hecho de autos provocó en el mencionado un estado de perturbación emocional encuadrable en la figura de Daño Psíquico, por acarrear modificaciones disvaliosas en diversas áreas de despliegue vital, que presenta un cuadro clínico correspondiente al Z64.3 Duelo, se considera el trastorno crónico, en función a la presencia de síntomas requeridos para la formulación del diagnóstico y la Escala de actividades (75 %). Recomienda la realización de un tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico con la finalidad de lograr la remisión de las manifestaciones clínicas del cuadro, con una duración estimada de un (1) año, con una frecuencia de una vez por semana de tratamiento psicoterapéutico, con un costo de \$ 300 por entrevista y una consulta psiquiátrica mensual con la duración de un año con un costo de \$ 300.-. Refiere que el pronóstico se encuentra sujeto a evolución, informa a su vez que las manifestaciones clínicas que presenta el examinado son consecuencias y expresiones de un trastorno psíquico y no de una neurosis estructural, lo que le permite inferir al experto que mediante un tratamiento adecuado se lograra una remisión parcial del cuadro. Finalmente en relación a la cónyuge supérstite -experticia de fs. 185/192- la que no mereció pedido de explicaciones (art. 473 del C.P.C.C.), el experto sostuvo que el hecho de autos ha tenido suficiente entidad como para provocar en la Sra. Olma Fabiana Tejeira Teliz un estado de perturbación emocional encuadrable en la figura de Daño Psíquico, por acarrear modificaciones disvaliosas en diversas áreas de despliegue vital; que presenta un cuadro clínico correspondiente al Z64.3 Duelo, se considera el trastorno crónico, en función a la presencia de síntomas requeridos para la formulación del diagnóstico y la Escala de actividades (70 %). Recomienda la realización de un tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico con la finalidad de lograr la remisión de las manifestaciones clínicas del cuadro. La duración estimada del mismo es de un (1) año, con una frecuencia de una vez por semana de tratamiento psicoterapéutico, siendo su costo de \$ 300 por entrevista y una consulta psiquiátrica mensual durante un año con un costo de \$300.-; refiere que el pronóstico se encuentra sujeto a evolución, que puede informar que las manifestaciones clínicas que presenta el examinado son consecuencias y expresiones de un trastorno psíquico y no de una neurosis estructural, lo que le permite inferir que mediante un tratamiento adecuado se lograra una remisión parcial del cuadro. Evaluada la pericia practicada, como así también el índice de incapacidad establecido (arts. 473, 474, 384 C.P.C.C.), si bien no se expresa una posibilidad cierta de remitir el daño psicológico causado, ya que conforme ha dictaminado el perito en relación a los tres coactores que, "...el pronóstico se encuentra sujeto a la evolución..." y que "...permite inferir que mediante un tratamiento adecuado se logrará una remisión parcial del cuadro...", es razonable interpretar como paliativo del daño padecido los tratamientos recomendados. En consecuencia, en virtud de lo expuesto, atendiendo los antecedentes de este Tribunal en casos similares (art. 165, 384 C.P.C.C.), estimo corresponde: a) en relación a la coactora Florencia Hotz Tejeira disminuir la suma de \$438.000.- a la de \$350.000.-(\$ 332.000.-en concepto de "daño psicológico", \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados); b) referido al coactor Néstor Hotz Tejeira, considero apropiado disminuir la suma de \$468.000.- a la de \$375.000.-(\$357.000.- en concepto de "daño psicológico", \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados); c) en relación a la coactora Olma Fabiana Tejeira Teliz se reduce la suma de (\$438.000) a la de \$350.000.-(\$ 332.000.-en concepto de "daño psicológico", \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados) en virtud del grado de incapacidad fijada por el Perito. (arts. 473, 474 C.P.C.C.) V. Cuestiona la aseguradora la suma fijada en concepto de reparación por daño moral. Este se configura por el conjunto de sufrimientos, padeceres de orden espiritual y angustias causadas por el

ilícito, encontrando causa legal en el art. 1078 del C. Civil (Sala Primera de este Tribunal, en causas 48.469, 48.402, 49.269, 53.459, entre otras); la valoración del mismo está sujeto a la apreciación judicial en base a diversos factores, y, tratándose de materia extracontractual no se requiere una prueba directa de su existencia y entidad, ya sé que se manifiesta *in re ipsa*, es decir que la propia calidad de la conducta y la calidad del afectado permiten inferir la trascendencia del agravio espiritual padecido (Sala I causa *Tagliapietra, German E. c/ Emp. Construc. Trevisol Hnos. S.A. S/ Daños y perjuicios* n° 61.262 y n° 61.154, entre otras; esta Sala, causa N° 63.279). - El reconocimiento y resarcimiento del daño moral depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión y no requiere prueba específica alguna cuando ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daño *in re ipsa*- y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño moral (SCBA, Ac 64247 S 2-3-1999, Gianni, Mónica Graciela y otros c/ Betancor, Walter Ramón y otras s/ Daños y perjuicios SCBA, AC 82369 S 23-4-2003, Moyano, Graciela Beatriz c/ Cía. Andrade de Transporte de Pasajeros S.R.L. -Línea 238- y otro s/ Daños y perjuicios SCBA Ac 82395 S14-12-2005, Gaetán, Héctor Hugo y otros c/ Álvarez Hnos. S.R.L. y otros s/ Daños y perjuicios; esta Sala Tercera en causa N° 61.932).- Teniendo en cuenta que lo que motiva estas actuaciones es la pérdida de un integrante de la familia, un hombre de 50 años de edad, en circunstancias trágicas, lo cual importa un desgarramiento y dolor espiritual que el ordenamiento manda reparar (art. 1078 del Código Civil), corresponde en relación a la coactora Olma Fabiana Tejeira Teliz disminuir la suma de (\$341.400.-) a la de \$300.000.-; b) con respecto a la coactora Florencia Hotz Tejeira se reduce la suma de \$176.400.- a la de \$155.000.-; c) en relación al coactor Néstor Hotz Tejeira se disminuye la suma de (\$ 170.400.-) a la de \$150.000.- (arts. 1078 del Código Civil, 384 y 165 del CPCC). VIII. La actora cuestiona la tasa de interés fijada por el juez de grado solicitando se aplique la tasa pasiva digital. En cuanto a la modificación de la tasa de interés solicitada por la demandada y la aseguradora citada, recientemente, esta Sala Tercera mediante la sentencia dictada el día 26 de noviembre de 2015 (Reg. D-231/15) en los autos *Torres, Jorge Martín c/ Giordano, Gonzalo y otros s/ Daños y perjuicios* (causa N° 69.578), dispuso en cuanto a la aplicación de la tasa de interés *digital* que *Resultando la misma una variante de la tasa pasiva, disponer su aplicación no vulnera el criterio reiteradamente sostenido por esta Sala Tercera (doct. de la SCBA en autos ZOCARO TOMAS ALBERTO C/PROVINCIA A.R.T. S.A. Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJUICIOS)*. En ese orden de ideas, se observa que la aplicación de la tasa pasiva en su modalidad *digital* es la que mejor recepta el principio de reparación plena (doct. arts. 1068, 1069, 1083 y ccts. del C.C. y art. 1740 del C.C. y C.), por lo que corresponde su aplicación, siendo este criterio el que ha sido adoptado recientemente por las restantes Salas de este Tribunal (Sala Primera en causa nro. 56.639 y Sala Segunda en causa nro. 59.454) en tanto no supone una modificación en los parámetros tomados para fijar la *tasa de interés pasiva* correspondientes a la materia en análisis.- Se dispuso en dicho pronunciamiento la aplicación de la tasa pasiva desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, debiendo aplicarse para el cálculo la tasa de interés *pasiva digital* a partir del momento en que ésta empezó a regir (31/12/2008).- En tal sentido, y con los alcances mencionados, propongo su modificación. Por todo lo expuesto, a la primera cuestión, con las modificaciones propuestas, voto por la AFIRMATIVA. La señora Juez Dra. Pérez, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.- A la segunda cuestión la señora Juez Dra. Gallego dijo: Atento el resultado de la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio con las siguientes modificaciones: 1°) En relación al *quantum* otorgado para hacer frente al rubro *valor vida*: a) Sra. Tejeira Teliz Olma Fabiana se disminuye la suma de \$700.000.- a la de \$600.000.-; b) Sra. Hotz Tejeira Florencia se reduce de \$150.000.- a la de \$130.000.- y c) Sr. Hotz Tejeira Néstor se disminuye de \$100.000.- a la de \$80.000. 2°) Respecto a la cuantía destinada a fin de hacer frente la rubro *daño psicológico y tratamiento*: a) coactora Florencia Hotz Tejeira corresponde disminuir la suma de \$438.000.- a la de \$350.000.-(\$ 332.000.-en concepto de *daño psicológico*?, \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados); b) coactor Néstor Hotz Tejeira, considero apropiado reducir la suma de \$468.000.- a la de \$375.000.-(\$357.000.- en concepto de *daño psicológico*?, \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados); c) coactora Olma Fabiana Tejeira Teliz se disminuye la suma de (\$438.000) a la de \$350.000.-(\$ 332.000.-en concepto de *daño psicológico*?, \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados). 3°) con respecto al monto otorgado a fin de sufragar el monto destinado al rubro *daño moral* corresponde a) en relación a la coactora Olma Fabiana Tejeira Teliz disminuir la suma de (\$341.400.-) a la de \$300.000.-; b) con respecto a la coactora Florencia Hotz Tejeira se reduce la suma de \$176.400.- a la de \$155.000.-; c) coactor Néstor Hotz Tejeira se disminuye la suma de (\$ 170.400.-) a la de \$150.000.-. Ascendiendo el monto total de condena a la suma de dos millones cuatrocientos noventa y tres mil quinientos pesos (2.493.500.-).4) Se modifica la aplicación de la tasa de interés dispuesta por el juez de grado, aplicando en éste caso la tasa pasiva digital desde la ocurrencia del accidente (31/07/2011).5°) Se imponen las costas de Alzada a la parte demandada vencida. (art. 68 citado), difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 del dto. ley 8.904/77). Así lo voto. La señora Juez Dra. Pérez, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo,

dictándose la siguiente: SENTENCIA Por lo expuesto, se CONFIRMA la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio con las siguientes modificaciones: 1º) En relación al ?quantum? otorgado para hacer frente al rubro ?valor vida?: a) Sra. Tejeira Teliz Olma Fabiana se disminuye la suma de \$700.000.- a la de \$600.000.-; b) Sra. Hotz Tejeira Florencia se reduce de \$150.000.- a la de \$130.000.- y c) Sr. Hotz Tejeira Néstor se disminuye de \$100.000.- a la de \$80.000. 2º) Respecto a la cuantía destinada a fin de hacer frente la rubro ?daño psicológico y tratamiento?: a) coactora Florencia Hotz Tejeira corresponde disminuir la suma de \$438.000.- a la de \$350.000.-(\$ 332.000.-en concepto de ?daño psicológico?, \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados); b) coactor Néstor Hotz Tejeira, considero apropiado reducir la suma de \$468.000.- a la de \$375.000.-(\$357.000.- en concepto de ?daño psicológico?, \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados); c) coactora Olma Fabiana Tejeira Teliz se disminuye la suma de (\$438.000) a la de \$350.000.-(\$ 332.000.-en concepto de ?daño psicológico?, \$14.400.- tratamiento psicológico y \$3.600.- tratamiento psiquiátrico recomendados). 3º) con respecto al monto otorgado a fin de sufragar el monto destinado al rubro ?daño moral? corresponde a) en relación a la coactora Olma Fabiana Tejeira Teliz disminuir la suma de (\$341.400.-) a la de \$300.000.-; b) con respecto a la coactora Florencia Hotz Tejeira se reduce la suma de \$176.400.- a la de \$155.000.-; c) coactor Néstor Hotz Tejeira se disminuye la suma de (\$ 170.400.-) a la de \$150.000.-. Ascendiendo el monto total de condena a la suma de dos millones cuatrocientos noventa y tres mil quinientos pesos (2.493.500.-).4) Se modifica la aplicación de la tasa de interés dispuesta por el juez de grado, aplicando en éste caso la tasa pasiva digital desde la ocurrencia del accidente (31/07/2011). 5º) Se imponen las costas de Alzada a la parte demandada vencida. (art. 68 citado), difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 del dto. ley 8.904/77).REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA. 012560E