

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se modifica el

monto de condena y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

///la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, el 06 de Junio de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial de Morón, Doctores Jose Luis Gallo y Felipe Augusto Ferrari, para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados:

"ALTOBELLI ALFREDO JORGE y otro/aC/ SBARBATI CARLOS GERMAN y otro/a S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", Causa N° MO-3517-2011, habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: GALLO-FERRARI, integrándose al Acuerdo el Dr.

JORDA, a en virtud de lo expuesto a fs.567TA; resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GALLO, dijo:

I.- Antecedentes 1) La Sra. Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 Departamental a fs. 489/493 dictó sentencia haciendo lugar a la demanda interpuesta por Alfredo Jorge Altobelli y Martha Francisca Giacosa contra Carlos German Sbarbati por indemnización de daños y perjuicios, condenando al demandado y a Parana S.A. de Seguros a pagar a los actores la suma de \$187.870 correspondiendo al Sr. Altobelli \$39.685 y Sra. Giacosa \$148.185 dentro del plazo de diez días, con más los intereses desde el 06/0810 hasta su efectivo pago a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo a 30 días. Asimismo impuso las costas a la parte demandada difiriendo la regulación de honorarios para la oportunidad prevista por el art. 51 de la ley 8904.- 2) Contra tal forma de decidir se alzaron a fs. 494 vta., 502 y vta. y fs. 503, la parte actora, la demandada y la citada en garantía interponiendo los respectivos recursos de apelación; los mismos fueron concedidos libremente a fs. 495, 504, segundo y tercer párrafo, respectivamente y se fundaron con las expresiones de agravios de fs. 514/523 vta. -actores-; fs. 526/530 -citada en garantía- y fs. 534/537 -demandado-.- Las mismas fueron replicadas a fs. 539/543 vta., 547/551 vta., fs. 555/560 y fs. 561/565.- 3) A fs. 567, se llamó "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.- II.- Las quejas Tanto la parte actora como la citada en garantía se agravian de los montos otorgados por la sentenciante para los distintos rubros indemnizatorios; claro está, la actora para su elevación y la citada para la reducción de los mismos. Por otra parte, el demandado también se agravia de la cuantificación de los rubros pretendiendo su disminución, pero antes ataca la responsabilidad que le fuera atribuida en el evento dañoso.- A los términos de la fundamentación recursiva cabe remitirse brevitatis causae.- III.- La solución desde la óptica del suscripto Para dar un orden a mi voto comenzaré por abocarme a la queja relativa a la responsabilidad atribuida al demandado, para luego tratar los montos indemnizatorios.- 1) La Responsabilidad El demandado se agravia de la atribución de responsabilidad pretendiendo la revocación de la resolución en crisis.- Pero en primer lugar debo decir que esta Sala ha sustentado reiteradamente que es imprescindible, a los efectos de abrir la posibilidad revisora de los Tribunales de Alzada, que "el apelante exponga claramente las razones que a su juicio tornarían injusta la solución adoptada por el Juzgador de la instancia anterior, a cuyo fin debe proveer a la instancia revisora de argumentos contrapuestos a los invocados por el Juzgador, para poder cotejarlos y así ponderar el error de juzgamiento, que -en el caso concreto- se atribuye al sentenciante (conf. Causas nros. 24.783, R.S. 178/90; 27.537, R.S. 74/92; 31.702, R.S. 147/94, entre otras)".- "El embate contra la sentencia de Primera Instancia llevado a cabo por medio del memorial -o expresión de agravios, en su caso- debe ser concreto, preciso y claro; en una palabra, suficiente, dado que en el sistema dispositivo que nos rige, esta pieza procesal se erige como cuña que tiende a romper el fallo atacado, pero, para ello, atento el adagio "tantum devolutum quantum appellatum", hace falta que el quejoso ponga de manifiesto los errores de la providencia impugnada".- "Si este embate no se cumple, o se lleva a cabo en forma deficitaria, el decisorio deviene firme, ya que es el atacante quien a través de su expresión de agravios fija el ámbito funcional de la Alzada, la que no está facultada constitucionalmente para suplir los déficit argumentales, ni para ocuparse de las quejas que éste no dedujo (Causa n° 22.242, R.S. 44/89)".- "La apuntada carga procesal supone la demostración del agravio, no correspondiendo al Juzgador suplir en esa tarea al justiciable, por ser un imperativo del propio interés del peticionario en un asunto que es de su exclusiva incumbencia".- "Para tener por satisfechos los fines legales de dicho escrito, deben concretarse punto por punto los déficit fundamentales que se atribuyen al fallo atacado, ya sea en la aplicación del derecho o, en su caso, en la apreciación de los hechos y su prueba (conf. Hitters en "Técnica de los Recursos Ordinarios", págs. 442/446)".- "Se exige al apelante una exposición sistemática, tanto en la interpretación del fallo recaído -en cuanto juzgado erróneo- como en las impugnaciones de las consideraciones decisivas. Deben

precisarse parte por parte los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen al fallo recurrido, especificándose con toda exactitud los fundamentos de las objeciones, sin que las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general -dentro de las que se hallan las meras citas doctrinarias o jurisprudenciales- puedan llegar a reunir los requisitos mínimos indispensables para desvirtuar la solución realmente dotada de congruencia (conf. Causa n° 22.549, R.S. 89/89)".- "La ley requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del Magistrado aquel argumento que constituya estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Efectuada esa labor de comprensión, incumbe luego a la parte la tarea de señalar cual punto del desarrollo argumental mismo ha incurrido en una errata a sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica, que llevara al desacierto ulterior concretado en la sentencia (Cám. Nac. Com., Sala D, 24/4/84, L.L. 1.985, v. A, p. 309; esta Sala, Causa n° 31.349, R.S. 52/94)".- "Es que la función de la Cámara es revisora, pues no se trata de un nuevo juicio, y aquélla encuentra su límite en la existencia y extensión de los agravios, que deben constituir la crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo de Primera Instancia con lo que se disconforma, demostrando cuales son los errores en él incurridos, pues, de lo contrario, la insuficiencia de la queja conlleva a la deserción del recurso, y si bien es cierto que la corriente general de la jurisprudencia es que basta un mínimo de crítica, ello no significa que pueda el órgano jurisdiccional sustituir o subsidiar la actividad propia del recurrente (arts. 260, 261, 34, inc. 5°, pto. c), del Cód. Procesal; Causa n° 32.277, R.S. 228/94)".- De la lectura de la expresión de agravios obrante a fs. 534/537 se desprende que el demandado pretende revocar la resolución apelada en cuanto atribuye su responsabilidad del evento de autos solamente con mencionar que la sentenciante no tuvo en cuenta la real ubicación del semáforo y copiando jurisprudencia al respecto. Creo que, como mínimo y atento la naturaleza de la cuestión planteada, cabe exigir del apelante -para tener por satisfechas las exigencias del art. 260 del C.P.C.C.- que se haga cargo -al argumentar y explicitar sus quejas-, de analizar las labores de los expertos y de demostrar, fundadamente, cómo y por qué los hechos tenidos por ciertos por la "a quo" han ocurrido en forma diversa.- Nada de ello se hizo.- Solamente en tres párrafos el quejoso pretende -con forma muy genérica en su relato- eximirse de responsabilidad, lo que en modo alguno llega a satisfacer las ya descritas exigencias de crítica concreta y razonada del fallo.- En virtud a todo lo hasta aquí expuesto el recurso en cuestión, en relación a la responsabilidad, se deberá declarar desierto por insuficiencia.- 2) Los montos En lo que hace a los rubros resarcitorios, lo primero que debería definirse es si resulta de aplicación el nuevo ordenamiento fondal.- Al respecto ha resuelto esta Sala en la causa nro. 53.797 (R.S. 159/2015), que: "la solución es la misma que en materia de responsabilidad: decía la Dra. Kemmelmajer de Carlucci -en la obra anteriormente citada- que el daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad y esta es la razón por la cual rige la ley vigente al momento del hecho y no la posterior; señalando categóricamente que la mayoría de las reglas establecidas en los artículos 1708 y siguientes se aplican solo a los daños producidos después de Agosto de 2015 (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, La aplicación, cit., p. 28 y 158).- En el mismo sentido, ha explicado Moisset de Espanes que "la obligación de resarcir es una relación jurídica que se establece entre la víctima y el responsable, en virtud de la ley, cuando se reúnen los requisitos o presupuestos de hecho necesarios para que ella se configure. Uno de los presupuestos básicos es el daño sin el cual no va a nacer la obligación de resarcir; queremos destacar, entonces, que el daño no es consecuencia de la relación jurídica de responsabilidad, sino que es causa constitutiva de esa relación. Para que nazca la obligación de resarcir es menester que se reúnan todos los presupuestos que la ley exige y, en especial, el daño" (MOISSET DE ESPANES, Luis, El daño moral y la irretroactividad de la ley, JA 1972 Serie Cont.-13, 352).- Distinguiendo, con mucha claridad, efectos de consecuencias se ha dicho que efectos son las derivaciones necesarias de un hecho o acto; y que, por estar incorporados en él, se regirían siempre por la ley existente en el momento de su constitución (LAVALLE COBO, Jorge E., en AA.VV., Código Civil y leyes complementarias, BELLUSCIO, Augusto C. (dir) - ZANNONI, Eduardo A. (coord), T 1, p. 21). En suma: para el juzgamiento de los montos resarcitorios vinculados con los daños producidos al momento de acontecer el hecho, corresponderá aplicar el ordenamiento jurídico vigente en aquella época".- Con ello dicho, puedo pasar al tratamiento de las quejas, parcelando mi razonamiento para referirme a los diversos rubros objeto de agravio.- a) Daño físico Para abordar el tema es necesario recordar -en cuanto a la incapacidad física- que, en mi concepción, la lesión a la integridad psicofísica de la persona implica "un daño en el cuerpo o en la salud", es decir, en la composición anatómica o en el desenvolvimiento funcional o fisiológico del sujeto; habiéndose precisado que la salud e incolumidad de las personas deben ser adecuadamente protegidas, y que a ese postulado no puede ser ajeno el derecho de daños, que debe brindar los adecuados resortes preventivos y resarcitorios frente a la lesión contra la integridad del ser humano (Zavala de González, Matilde. "Resarcimiento de daños", t. 2da..Daños a las personas:, pág. 71 y sgs.).- La integridad personal cuenta con la protección del orden jurídico todo (conf. arg. arts. 33, 75 inc. 22 y cc. Const. Nac., 89 del C. Penal, 1086 y ccs. del Código Civil).- Es así que concluimos que el individuo tiene derecho a su integridad física, pues la salud y la citada integridad no son sólo un bien jurídicamente tutelado, cuyo quebrantamiento (doloso o culposo) debe ser reparado, sino que, además, constituye un valor en cuya

protección está interesado el orden público (entre otras: ver causa nro. 30.973, R.S. 389bis/1993).- Al efecto cabe recordar que, tal como se ha sostenido por esta Sala en casos anteriores (ver entre otros: causa nro. 40.053, R.S. 530/98 con voto del Dr. Suares), la Corte Suprema de Justicia de la Nación no sigue para la tabulación de los perjuicios derivados de lesiones físicas, criterios matemáticos, sino que en casos en que la lesión afecte la actividad laboral de la víctima, computa el daño efectivo producido, sus circunstancias personales, como también los efectos desfavorables sobre su ulterior actividad, y que los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos, constituyen por su propia naturaleza, un valioso aporte referencial, pero no un dato provisto de precisión matemática, de tal forma que el Juez goza a su respecto de un margen de valoración de cierta amplitud (ver también: causa 27.937, R.S. 34/92 con voto del Dr. Conde).- También que si bien es cierto que probado el daño, el monto de la indemnización ha sido deferido por la ley al soberano criterio del Juez, y éste -a falta de pautas concretas resultantes de las constancias de autos- ha de remitirse a sus propias máximas de experiencia (conf. S.C.B.A., Ac. y Sent. 1972, t. I, pág. 99; 1974 t. I, pág. 315; 1975 pág. 187; ésta Sala en causas 21.427. R.S. 128/88, entre otras), siendo cierto también que tales facultades deben ser ejercidas con prudencia y sin crear en un caso particular determinaciones de monto que excedan razonablemente las otorgadas en otros casos análogos -prudencia y equidad son preferibles a cálculos matemáticos y fríos, ello sin abandonar las ideas rectoras de realismo e integridad, debiéndose estar a las circunstancias de cada caso- (conf. Morello-Berizonce, "Códigos Procesales", T. II, pág. 137).- Por otra parte, cabe recordar que esta Sala (causa 35.878, R.S. 354/96) ha señalado que al repararse una incapacidad sobreviniente el juez contempla las posibilidades o chances frustradas o cercenadas, según las cualidades personales del sujeto y que debe atenderse que las incapacidades no solo limitan las posibilidades de trabajo sino a todas las que pertenecen al área de actuación de la víctima.- Sobre este piso de marcha, y en cuanto a la justipreciación económica del menoscabo, cabe aclarar que la presente Sala desde hace ya varios años viene siguiendo a los efectos de determinar y/o cuantificar económicamente los porcentajes de incapacidad, el basamento expresado por el Dr. Héctor N. Conde, al que adhirió los otros vocales integrantes de la misma en la causa nro. 37.152, R.S. 359/97 -entre otras-, y que ha sido compartido por mí en numerosas causas, y que se refiere al método italiano y el francés que fijan un valor concreto para cada punto de incapacidad, y que el "calcul au point" implica fijar un valor dinerario por cada punto de incapacidad, tomando tal cálculo como base, si bien podrá variar tomando en cuenta las características y pruebas en cada caso en particular, no obstante y reiterando, tal base de cálculo se hace tomando como base objetiva el punto de incapacidad en la suma que corresponda; cabe también poner de resalto que en casos en que concurren varios porcentajes que informan menoscabos en diversos aspectos de una persona, los mismos no se suman sino que se van calculando sobre la capacidad residual que los anteriores han determinado, pues lo contrario sí se convertiría en inequitativo.- Actualmente el valor referencial que se adopta -de acuerdo a las circunstancias económicas imperantes- es de \$13.000 (esta sala en causa 56.382 R.S. 2/2017).- Sobre este piso de marcha, cuadra poner de resalto que la aplicación de la teoría del "calcul au point" no implica la utilización de una fórmula matemática abstracta y fría, sino valerse -y exteriorizar en la motivación del fallo- un punto de partida objetivo, adecuado, luego, a las variables circunstancias de cada caso en particular (SCBA, causa L, fallo del 7/4/2010).- De este modo, la fijación de los montos resarcitorios no implicará solo la multiplicación del porcentual de incapacidad por determinada suma sino, en cambio, partiendo de la base de aquella operatoria, articular su resultado -valiéndonos de la sana crítica y las máximas de la experiencia- con las demás circunstancias del caso (sexo, edad, expectativa de vida, condición económica, posibilidades futuras, concreta repercusión del menoscabo permanente en los actos de su vida diaria, incidencia del daño en las diversas actividades de la víctima) y así llegar a una suma que, en la mayor medida posible, se adecúe a las circunstancias del caso (art. 165 CPCC) y respete el principio de integralidad (art. 1083 del C. Civil).- Es tiempo de pasar a referirme, ahora, a los elementos de prueba colectados.-

Memorando, antes, que en cuanto al valor probatorio de los dictámenes periciales, he compartido la opinión vertida antes de ahora en ésta Sala en expte. "Sandoval, Felipe y otra c/ Alemany, Juan y otro", publicado en la Rev. L.L., 1987-C, págs. 98/113, del 18/12/869 (y conf. entre otros: Hernán Devis Echandía" en su "Compendio de la prueba judicial", anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso), que señala en su t.II, pág. 132, como uno de los requisitos para la existencia jurídica del dictamen pericial, "...Que el dictamen esté debidamente fundamentado. Así como el testimonio debe contener la llamada "razón de la ciencia del dicho", en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a las conclusiones, el dictamen carecería de eficacia probatoria y lo misma será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y, como hemos dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba, si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable; en ese caso debe ordenar un nuevo dictamen" "...El juez es libre para valorarlo mediante una sana crítica. Lo ideal es dejar la valoración del dictamen al libre criterio del juez, basado en su conocimiento personal, en las normas generales de la experiencia, en el análisis lógico y comparativo de los fundamentos y de las conclusiones del dictamen, como se acepta en los modernos códigos de procedimientos y en todos los procesos nuestros. Es absurdo ordenarle al juez que acepte ciegamente las conclusiones de los peritos

sea que lo convenzan o que le parezcan absurdas o dudosas, porque se desvirtúan las funciones de aquél y se constituiría a éstos en jueces de la causa. Si la función del perito se limita a ilustrar el criterio del juez y a llevarle al conocimiento sobre hechos como actividad probatoria, debe ser éste quien decida si acoge o no sus conclusiones"; así también la jurisprudencia ha dicho que "...los jueces pueden apartarse de las conclusiones periciales, dando los fundamentos de su convicción contraria (conf. entre otros: S.C.B.A., DJBA, t. 16, pág. 221; Rev. L.L., t. 42, p. 122); "...es que el dictamen de los peritos es sólo un elemento informativo sujeto a la aceptación y apreciación del juez" (S.C.B.A., A. y S., 1957-IV, p. 54; DJBA, t. 64, p. 153); "...las conclusiones a que arriba el perito no atan al juzgador de forma de sustituirse en sus facultades decisorias privativas" (Jofre-Halperín, "Manual", t. III, 396, nro. 28; Morello "Códigos...", t. V, p. 586; y causas de esta Sala nro. 31.320, R.S. 227/85 y 36.432, R.S. 522/96).- Recuérdese, además, que esta Sala ha puesto de manifiesto -reiteradamente- que "tratándose de una cuestión fáctica de orden técnico o científico es prudente atenerse al dictamen del perito, si no resulta contradicho por otras probanzas, máxime cuando no existe duda razonable de su eficacia probatoria" (causa nro. 31.794 R.S. 18/95; en igual línea de pensamiento véase esta Sala en causa nro. 35.173, R.S. 114/96, entre otras) y que las discrepancias técnicas de las partes con las conclusiones del experto designado no son -por si solas- elementos suficientes para apartarse de lo dicho por el experto (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.; esta Sala en causa nro. 48.539, R.S. 472/05, entre otras).- Ahora y bajo estos lineamientos trataremos por separado los agravios de los actores.- Sr. Alfredo Jorge Altobelli El Sr. Altobelli sufrió politraumatismo; limitación leve de la movilidad cervical con expresión radiológica y electromiográfica.- De los distintos estudios complementarios se desprende que el coactor presenta signos de compromiso neurogénico crónico, con pérdida axonal a nivel de la raíz del nervio, constituyendo una radiculopatía C6 izquierda con escasa compensación por ramos colaterales axónicos; presenta en la columna cervical lordosis cervical fisiológica conservada; cuerpos vertebrales con altura respetada. Disminución global de la altura de los espacios articulares intervertebrales, siendo esto de mayor magnitud a nivel de c5-c6 y c6-c7. En la lumbar presenta escoliosis lumbar sinistroconvexa. Cuerpos vertebrales con altura respetada, correcta alineación de los muros posteriores de los cuerpos vertebrales.- Determina que siendo su discapacidad del 6% (seis por ciento) de la total vida; la afección presentada obedece a una múltiple etiopatogenia (degenerativa, metabólica, genética, traumática, ocupacional, etc), considerando que un 30% de la discapacidad señalada se vincula con el accidente de autos (o sea 30% de aquel 6%).- Así las cosas no existiendo elementos objetivos que contradigan las conclusiones periciales (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.), no veo razón ni fundamento alguno para apartarme de la pericia antes aludida.- Sentado ello y circunscripto así el menoscabo incapacitante resarcible en autos, debemos conjugarlo con las circunstancias personales de la víctima: sexo masculino, de 73 años de edad al momento del evento dañoso, casado, jubilado y las condiciones que surgen del beneficio de litigar sin gastos que en este acto tengo a la vista, entiendo que el monto es reducido y por este rubro debe fijarse la suma de \$23.000 (veintitres mil pesos).- Sra. Martha Francisca Giacosa La Sra. Giacosa sufrió a raíz del hecho dañoso cervicalgia con expresión clínica, radiológica y electromiográfica; omalgia derecha con expresión clínica (disminución importante de la movilidad en comparación con el hombro contralateral) y radiológica; presenta una discapacidad del 10% (diez por ciento) y del 15% (quince por ciento) respectivamente. "Si bien ambas afecciones presentan componentes degenerativos ajenos a la litis, de la evaluación de las constancias médicas al momento de su atención y de su respectiva evaluación, el accidente de autos tuvo una importancia en su exteriorización.. se considera que el cuarenta por ciento de la discapacidad hallada guarda vinculación con el accidente descripto" (o sea, se vincula con el accidente el 40% de aquellas incapacidades).- No existiendo elementos objetivos que contradigan las conclusiones pericial (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.), no veo razón ni fundamento alguno para apartarme de la misma.- Y todo ello teniendo en cuenta la edad de la víctima al momento del accidente -63 años-, sexo femenino, jubilada y las condiciones que surgen del beneficio de litigar sin gastos antes aludido, conjugando ello con las pautas de tarificación económica ya enunciadas, entiendo que por incapacidad parcial y permanente debe fijarse la suma de \$122.000 (ciento veintidós mil pesos).- b) Daño psíquico A fin de abordar las quejas sobre el punto es menester señalar -en primer lugar- que el daño psicológico es la lesión del funcionamiento cerebral; las alteraciones o secuelas en dicha esfera, sean totales o parciales, son indemnizables cuando deriven en una incapacidad, pues toda disminución de la integridad humana es materia de obligado resarcimiento, dentro del cuál debe incluirse a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que por sí constituye un daño resarcible (entre otras: c. 28.511, R.S. 89/92).- Para determinar si hubo o no daño enmarcado en esta parcela, tenemos la pericia psicológica obrante a fs. 439/443 y sus explicaciones de fs. 454 y vta.- Respecto del Sr. Altobelli la auxiliar concluye que el mismo "presenta una estructura de personalidad neurotica con rasgos obsesivos pero bien constituida, aunque con indicadores depresivos referidos a su historia de vida que denotan relativa labilidad afectiva con tendencia a la dependencia emocional... Sus rasgos defensivos son adecuados y resultan apropiados ante la tensión ambiental percibida en donde predomina el aislamiento... No aparecen indicadores de organicidad significativos relativos al accidente de autos... En tal sentido en los hechos que se investigan en autos no refiere, ni se perciben trastornos sobrevinientes en lo personal, pero si en lo vincular con su esposa...el trastorno se ubica a nivel vinculado con su esposa dado el cuadro de ella y la

tendencia del actor de aislarse de las problemáticas familiares". Con relación a la Sra. Giacosa, la experta dictaminó que la actora "presenta una estructura de personalidad neurótica con fuertes rasgos obsesivos, reticente, desconfiada, manipuladora y con indicadores depresivo, labilidad afectiva con tendencia a la dependencia emocional y baja autoestima... En tal sentido en los hechos que se investigan en autos generaron incremento en la desconfianza por la intervención quirúrgica a la que debería someterse. Debido a que ressignifica y sobrevalora episodios tanto familiares como relatos en donde la intervención médica complicó la salud de los pacientes". Y concluye que no aparecen indicadores de organicidad significativos relativos al accidente de autos y explica que el sufrimiento no implica gradiente de incapacidad.- Así las cosas, no veo motivo alguno para apartarme de las conclusiones arribadas por el perito psicólogo, no existiendo elemento alguno que deje acreditada la existencia de alguna incapacidad de carácter permanente que, vinculada con el accidente de autos, amerite el acogimiento del rubro (arts. 375, 384 y 474 del CPCC).- Razón por la cual me lleva a confirmar la resolución apelada en este tópico, rechazándose los agravios de los actores.- c) Tratamiento psicológico La sentenciante de grado cuantificó el tratamiento psicológico en \$7.000 para el Sr. Altobelli y \$14.000 para la Sra. Giacosa provocando ello las quejas de los actores.- Pero lo cierto es que del escrito de agravios no se visualiza una crítica concreta y razonada del fallo en cuestión, toda vez que se limita a copiar el dictamen pericial que -y es preciso decirlo- menciona presencia de cuadros psíquicos que nada tienen que ver con el accidente sino con situaciones de su vida familiar (arg. art. 260 del C.P.C.C.).- Por ello y no habiendo agravios por parte del demandado y citada en garantía para este rubro, es que -por aplicación del principio que veda la reformatio in peius- no cabe otra solución (por más que discrepe en cuanto a su otorgamiento) que el rechazo del recurso actoril y la, consecuente, confirmación del fallo en este aspecto.- d) Gastos médicos y farmacéuticos Los actores y el demandado plantearon sus quejas en la cuantificación de este rubro; para su elevación, los primeros y su reducción, el segundo.- Abordando el punto debo recordar que los gastos por tratamientos médicos, farmacéuticos, traslados y erogaciones análogas, deben ser reparados aun sin haberse demostrado documentadamente su existencia; pero ese concepto dista mucho de ser absoluto y de resultar una graciosa concesión de los jueces, sino que encuentra su fundamento en la naturaleza del perjuicio que hace sumamente dificultosa su prueba, y en la correlación entre los gastos realizados y las lesiones experimentadas, tiempo de curación, secuelas y carácter de ellas, y todo ello sí debe ser probado, no pudiendo derivar solamente de la voluntad o comodidad de la víctima o sus familiares.- Es menester referir que ha dicho esta Sala, con anterioridad, que corresponde presumir las erogaciones por tal concepto a cargo de la víctima aunque no esté demostrado cabalmente su importe -S.C.B.A., T 117, pág. 127- (Conf. Causas de esta Sala N° 20.745, R.S. 63/88; N° 24.973 R.S. 165/90; N° 41.649, R.S. 607/99).- También se ha sustentado que cuando se pretende un mayor resarcimiento que el prudente, deben aportarse las pruebas necesarias que justifiquen mayores erogaciones, conforme lo prescribe el art. 375 del Código Procesal (esta Sala en causa 43.617, R.S. 241/01).- Asimismo es un auténtico hecho notorio que la circunstancia que el damnificado se encuentre afiliado a una obra social o a un sistema de medicina prepaga, en modo alguno esteriliza la pertinencia del reclamo; por cuanto variadas prácticas y la obtención de muchos medicamentos no son suministrados gratuitamente, sino que deben ser solventados -en forma total o parcial- por el paciente.- Así las cosas, tenemos que en el caso la parte actora aportó un cúmulo de documentación (recibos) a fs. 40/50 cuya autenticidad fue negada y nada se hizo para acreditarla.- De este modo, entiendo que a tenor de todo lo dicho, para determinar la cuantía del rubro, debemos operar según las máximas de la experiencia y en los términos del art. 165 del CPCC.- Consecuentemente, teniendo en cuenta la entidad del daño físico sufrido (al que ya me he referido), los tratamientos a los que debió someterse la parte actora, considero que este rubro fue prudencialmente tarifado por la sentenciante de grado debiéndose confirmar la resolución en crisis en tal sentido.- e) Tratamientos futuros La sentenciante de grado rechazó el rubro provocando la reacción de los actores, esgrimiendo sus quejas al respecto.- Abordando el tema, se desprende de la pericia médica agregada en autos a fs. 456/460vta. que sólo la señora Giacosa "la puede beneficiar la realización de tratamiento kinésico... Generalmente las indicaciones se realizan ante crisis dolorosas y en series de diez sesiones." En cuanto a su entidad dineraria, considerando como mera pauta referencial y la índole y extensión del tratamiento que le ha sido prescripto, estimo que el importe justipreciado deberá ser de \$3000 (arg. artículos 165, 474 y concordantes del Código Procesal).- Por tal motivo propiciaré que se modifique el fallo apelado en tal sentido haciendo lugar a los agravios de la coactora Giacosa en esta parcela.- f) Daño Moral Abordando el punto debo recordar que he sostenido reiteradamente antes de ahora, que si se hubieran acreditado que por la ocasión del hecho dañoso se le produjeron a la víctima lesiones físicas, el daño moral se tiene probado "in re ipsa" al decir de Orgaz y que en atención a lo especificado precedentemente y las conclusiones periciales se tuvieron por demostradas las lesiones padecidas por las víctimas por el hecho dañoso.- En lo que hace al monto indemnizatorio por tal concepto, cabe recordar que hemos dicho en esta misma Sala (ver entre otras voto de mi autoría: causa nro. 43.370, R.S. 317/02) que el daño moral resulta de una lesión a los sentimientos, en el padecimiento y las angustias sufridas, molestias, amarguras, repercusión espiritual, producidos en los valores más íntimos de un ser humano; que, probado el daño, el monto de la indemnización ha sido diferida por la ley al soberano criterio del Juez, y éste -a falta de pautas concretas resultantes de las constancias del proceso- ha de

remitirse a sus propias máximas de experiencia (conf. entre otros: S.C.B.A., Ac. y Sent., 1992, t. I., pág. 99; 1974, t. I., pág. 315; 1975, pág. 187; ésta Sala en causas 21.247, R.S. 128 del 3/8/88, idem causa 21.946, R.S. 192 del 9/8/88, causa 29.574, R.S. 45 del 9/3/93).- Además, reiteradamente hemos venido señalando que daño psicológico y daño moral son partidas resarcitorias que responden a diversos conceptos, integrando el primero el "daño material" y el segundo el "daño moral", pudiendo bien existir un padecimiento espiritual -dolor- sin verificarse un daño material relacionado con la esfera psíquica del reclamante (causa nro. 44.116, R.S. 621/01; entre otras), distinguiendo que (incluso) se trasladan al régimen probatorio por cuanto el daño psicológico requiere de prueba específica, mientras que el moral -tal lo dicho más arriba- si la víctima ha sufrido padecimientos físicos se tiene por demostrado *in re ipsa*?.- Por todo ello, por ser notorio y estando autorizado o legitimado para peticionar como lo hace por la norma del art. 1078 del Código Civil, y teniéndose presente el carácter reparatorio y no represivo que para mí tiene este componente del derecho de daños, y de acuerdo con la totalidad de los elementos que hemos analizado, las características del hecho y las lesiones padecidas por los actores, sus circunstancias personales ya reseñadas, las secuelas que les han quedado, entiendo que el rubro debe prosperar, por la suma de \$11.500 (once mil quinientos pesos) para el Sr. Altobelli y la suma de \$55.000 (cincuenta y cinco mil pesos) para la Sra. Giacosa.- g) Daño emergente Se quejan los actores de la suma fijada en relación a los daños al rodado.- Abordando la cuestión, surge de la pericia de fs. 308/313 vta. -la cual no mereció pedido de explicaciones por parte de los hoy quejosos- que los daños producidos en el accidente fueron el paragolpe trasero; faros auxiliares rompe nieblas; rejilla delantera; pintura en el paragolpe trasero. Ello también se corrobora con las fotografías obrantes a fs. 10/13.- Habiéndose ceñido la Sra. Juez de Grado a lo que surge del dictamen pericial en el punto.- Por tales motivos no veo motivo para apartarme del dictamen de la pericia mecánica, especialmente cuando dichas reparaciones ya fueron realizadas (ver fs. 311) y no surgiendo de las constancias de autos información mas actual acerca del valor de los arreglos ni tampoco cuanto se abonó por los arreglos; debiéndose entonces, y si mi propuesta es compartida, confirmar la resolución en este punto rechazándose las quejas interpuestas.- h) Privación de uso En relación a este tópico he sostenido (causa N° MO-47-08, R.S. 296/12) que *la sola privación del uso del automotor es un daño indemnizable* (conf. entre otros: Borda, Guillermo A., "Tratado de Derecho Civil", Obligaciones, t. II, nro. 1.555, págs. 393 y 394; Trigo Represas-Compagnucci de Caso, "Responsabilidad Civil por accidentes de automotores", v. 2, pág. 546 y sgs.; C.C. y C. Morón, Sala I, R.S. 33/81; idem, Sala II, R.S. 141/80).- La opinión contraria, a mi modesto entender, es desconocer la realidad del acontecer diario en cuanto a que cualquier persona que diariamente utilice un automóvil para desplazarse, es notorio que necesita para efectuar el mismo accionar la sustitución por otro medio de transporte y/u otro vehículo, teniendo presente mi voto en tal sentido y que he sostenido en otra causa recientemente (conf. causa nro. 39.933, R.S. 443 del 22/10/98) el respeto de máximas de experiencia, notoriedad y reconocimiento de una realidad cotidiana que vivimos en la sociedad.- Desde otro ángulo, no pierdo de vista el criterio sostenido (por mayoría) en precedentes de la SCBA: Ac 44760 fallo del 2-8-1994, Ac 52441 fallo del 4-4-1995, Ac 54878 fallo del 25-11-1997 (Juba sumario B23040).- Aunque tampoco pierdo de vista el criterio contrario sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, incluso posteriormente a tales precedentes, en el sentido que si se trata de un automotor afectado al uso particular, la sola privación de su uso produce una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria (Fallos 319:1975; 320:1564; 323:4065).- Por lo que -entiendo- debo mantenerme en la postura anteriormente descripta pues no solo es la que refleja mi pensamiento sobre el tema sino que también es la que, en su momento, ha adoptado el cimero tribunal nacional?.- Sobre este piso de marcha, y con relación a la prueba aportada, tenemos la pericia mecánica obrante a fs. 308/313 vta. de la cual extraigo, cuando no habla de la inspección ocular, que "se han realizado cambios de parrilla delantera y óptica rompenieblas por partes nuevas; reparación de los paragolpes trasero... Se aproxima un tiempo total de reparación por todo concepto en el orden de los 5 días hábiles." Así entonces, aplicando el criterio ya expuesto y la regla del art. 165 del CPCC, entiendo que la parte actora ha sido privada del uso del automotor por 5 días aproximadamente y, por lo tanto, el rubro a mi criterio prospera por la suma de \$1000 (un mil pesos), a repartirse por mitades iguales entre ambos co actores, al tratarse de una petición común y no existiendo razón para prohiar otra forma de distribución.- i) Desvalorización del rodado Desde esta Sala se ha dicho que la desvalorización venal es un perjuicio sólo eventual, cuya configuración suele supeditarse a la afectación de partes estructurales del automotor y que debe ser acreditado cabalmente (art. 375 del C.P.C.C.), en especial a través de un peritaje técnico (esta Sala en causa MO 58719 RSD-305-11 S 27-12-2011).- Y tal pericia fue llevada a cabo encontrándose glosada a fs. 308/313vta. de la cual se desprende que el vehículo de haberse realizado los cambios que se indican en el presupuesto con una calidad de mano de obra aplicada normal o buena y con los precios señalados no debería encontrarse signos de reparación y detalles que pudiesen disminuir el valor del rodado, por lo que se desestima una desvalorización.- Así las cosas y no habiendo en autos pedido de explicaciones a tal dictamen y careciendo de argumentos en contrario, soy de la idea que se deberá confirmar -también- la resolución en crisis.- j) Pluspetición Se agravia el demandado de la falta de abordaje de su pedido de pluspetición; empero no veo que, en el caso, hubiera procedido de conformidad con lo establecido por el art. 72 del CPCC; como así también que, en definitiva, el monto por el que termina prosperando el reclamo

denota que la petición inicial no fue para nada desmesurada.- No correspondía, entonces, dinamizar las normas vinculadas con la pluspetición inexcusable.- IV.- CONCLUSION Si mi propuesta es compartida se deberá declarar desierto el recurso de apelación del demandado en cuanto a la atribución de responsabilidad; modificar parcialmente la resolución apelada en cuanto a los montos otorgados por los rubros daño físico los que se elevan a la suma de \$23.000 para el Sr. Altobelli y \$122.000 para la Sra. Giacosa; daño moral que se elevan a \$11.500 para el primero y \$55.000 para la segunda y tratamiento futuro para la Sra. Giacosa justipreciándolo en la suma de \$3000, como así también el rubro privación de uso el que se cuantifica en la suma de \$1000 (a repartirse en partes iguales entre ambos co actores), confirmándose la resolución apelada en todo lo demás que decide y fuera materia de agravios.- Las costas de Alzada, teniendo en cuenta el resultado de los recursos, deberán quedar impuestas en un 30% a la actora y en un 70% al demandado y citada en garantía (arts. 68 y 71 del CPCC).- Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR FERRARI**, dijo: En primer lugar debo decir que comparto la propuesta efectuada por mi colega preopinante, salvo en lo atinente al rubro "privación de uso".- Al respecto he dicho con reiteración que el reconocimiento de indemnización por privación de uso requiere concreta prueba del perjuicio económico sufrido por aquella privación pues no se trata de un detrimento ?in re ipsa? sino que hace menester concreta prueba en los términos del Art.375 del C.P.C.C.-Así lo hemos decidido en innumerados antecedentes (causas 46.778, R.S.521/03; 53.859, R.S. 699/07; 57.610, R.S. 212/10; 57.417, R.S. 77/10) siguiendo la doctrina legal establecida al respecto por la S.C.J.B.A. (Acuerdos 44.760 y 52.441). Y así lo reconoce expresamente la sentenciante haciendo referencia a que el rubro en cuestión no escapa de las reglas de que el daño debe ser probado.- En el caso de autos tal concreto detrimento económico no se ha demostrado, pues sólo ha quedado probado la indisponibilidad del rodado, no trayendo la parte actora prueba alguna del invocado perjuicio.- Así las cosas soy de la idea que se deberá confirmar la resolución apelada en tal sentido. Lo que así propongo.- Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JORDA**, dijo: Liminarmente he de señalar que, atento las circunstancias que motiva mi intervención en los actuados, circunscribe mi voto a la divergencia del rubro privación de uso. Al respecto vengo sosteniendo, en seguimiento de la doctrina del Superior provincial, que la privación de uso no constituye uno de los denominados daos in re ipsa; por lo que va de suyo que su resarcimiento requiere que el reclamante aporte las probanzas suficientes a tal fin(arg. Artículo 1068 del Código Civil; conf. Doctrina sentada por la SCBA, Acuerdos 44.760. 52.441, entre otros precedentes, mi voto, la Sala I, Dptal, en causa 57.185) Luego del análisis de los elementos de convicción colectados en autos entiendo que el reclamante solo ha demostrado la indisponibilidad del vehículo pero no el perjuicio que aquella, según afirma, le habría provocado (arg. Artículos 375, 384, 474 y concordantes del Código Procesal; ver pericial de ingeniería de fs. 308/313). Tal circunstancia, aplicación del parámetro anteriormente especificado, desemboca fatalmente en la inadmisibilidad del reclamo formulado por este concepto. Adhiero por ende, al voto del Doctor Ferrari.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: **SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO:** Conforme al resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede: **SE DECLARA DESIERTO** el recurso de apelación del demandado en cuanto a la atribución de responsabilidad; **SE MODIFICA PARCIALMENTE** la resolución apelada en cuanto a los montos otorgados por los rubros daño físico los que se elevan a la suma de \$23.000 para el Sr. Altobelli y \$122.000 para la Sra. Giacosa; daño moral que se elevan a \$11.500 para el primero y \$55.000 para la segunda y tratamiento futuro para la Sra. Giacosa justipreciándolo en la suma de \$3000, **RECHAZANDOSE** por mayoría el agravio respecto del rubro privación de uso, **CONFIRMANDOSE** la resolución apelada en todo lo demás que decide y fuera materia de agravios.- Costas de Alzada: en un 30% a la actora y en un 70% al demandado y citada en garantía (arts. 68 y 71 del CPCC).- **REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.**- 021825E