

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios Se admite la indemnización por daño psíquico y se confirma el resto de la sentencia apelada, en cuanto hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al ser embestida la motocicleta en la que circulaba el actor por el vehículo que venía circulando por detrás suyo, al efectuar una maniobra de sobrepaso.

En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los nueve días del mes de Mayo de dos mil diecisiete reunidos en la Sala III del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Juan Manuel Castellanos y Eugenio A. Rojas Molina, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?DI BLASI, JORGE P. C/ COLLAZO BENÍTEZ, N. S/ DAÑOS Y PS.?, habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden; Dres.: CASTELLANOS-ROJAS MOLINA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 342/346? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez doctor Castellanos dijo: I.- ANTECEDENTES: En forma liminar haré una somera referencia a los hitos principales del proceso que sean relevantes para poder lograr una mejor comprensión de la temática discutida.- A fs. 10/20 el Sr. Jorge Pablo Di Blasi interpuso demanda contra la Sra. Nancy Collazo Benítez y el Sr. Guido Prella por los daños y perjuicios derivados de un siniestro vial; citó en garantía a Provincia Seguros. La suma reclamada escala a \$326.800 o lo que en más o en menos resulte de las pericias a producirse, con más los intereses. Relató que el día 22/06/2011 se desplazaba por la arteria Florencio Varela a bordo de su moto marca Honda, dominio ..., sentido sur a norte por el carril más próximo al cordón; que al llegar a la intersección con la calle Nueva York, su motocicleta es embestida en el lateral izquierdo por el vehículo Volkswagen Gol, dominio ..., conducido por la Sra. Collazo, quien venía circulando por detrás suyo y al efectuar una maniobra de sobrepaso lo embiste en el sector señalado con el lateral derecho del auto; que como consecuencia cayó a la cinta asfáltica, sufriendo lesiones.- Atribuye exclusiva responsabilidad a la codemandada en los términos del art. 1113 del CCivil.- Reclama indemnización por incapacidad psicofísica, daño moral, gastos por tratamiento psicológico.- A fs. 35/45 se presentó la citada en garantía Provincia Seguros S.A., reconociendo que a la fecha del hecho se encontraba vigente la póliza que cubría al rodado de la codemandada desconociendo los hechos y la documental acompañada. Remarcó que el lugar señalado por la accionante como lugar del accidente no existe, desde que la calle Florencio Varela comienza en la calle Pedro Leon Gallo y culmina en la Av. San Martín y durante todo su traza no se cruza con la arteria Nueva York. Señala que la demandada Collazo transitaba a moderada velocidad por la calle Ricardo Balbín de la localidad de Morón. Que detuvo su marcha colocando balizas debido a que un camión con acoplado se encontraba maniobrando, obstaculizando todo el paso. Que la moto del actor hizo su aparición por la derecha de su vehículo pretendiendo pasar por el espacio que quedaba hasta el cordón; que en el trajín de su accionar golpea con el manubrio el espejo retrovisor del auto -lado derecho-, perdiendo estabilidad sin llegar a caer, pues al cabo de unos pocos metros prosiguió su marcha.- Adita que tampoco coincide el día del evento, pues en la realidad fue el 21 de junio de 2011 y no el día 22 del mismo mes y año. Al no existir daño ni responsabilidad de su asegurada, pide el rechazo de la demanda.- También procede a impugnar los rubros indemnizatorios reclamados; se pregunta cómo es posible que conforme la versión de los hechos de la actora, la motocicleta no haya sufrido daños materiales que sean materia de reclamo.- A fs. 106 se declaró rebelde a la codemandada Collazo Benítez.- A fs. 117 se desistió de la acción y derecho respecto del codemandado Guido Prella.- A fs. 342/346 la magistrada a quo dictó sentencia haciendo lugar a la demanda, condenando a la accionada y a la citada en garantía -en los términos del seguro- a abonar a la actora la suma de \$55.200, con más los intereses que paga el Banco de la Pcia. de Buenos Aires en sus operaciones de plazo fijo a 30 días desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago. Impuso las costas a la demandada en su calidad de vencida (art. 51 del Dec. Ley 8904/77).- A fs. 348 y 356 apelaron el decisorio la actora y la citada en garantía respectivamente. Sendos recursos fueron concedidos libremente a fs. 350 y 357 respectivamente, sustentados con las expresiones de agravios obrantes a fs. 373/374 (actora) y fs. 377/381 (citada en garantía), con réplica de fs. 385/390 (actora). II.- Acto seguido iniciaré el relato de los agravios de la citada en garantía desde que el núcleo recursivo reposa en la atribución de responsabilidad a su asegurada.- Principia el apelante rotulando de arbitraria la atribución de responsabilidad, en tanto a su juicio valoró de forma parcial y antojadiza las probanzas de autos alegando en su decisorio que la demandada no ha logrado acreditar la eximente de responsabilidad que invocara oportunamente.- Manifiesta que para decidir le asistió plena virtualidad a la declaración del testigo Barabás, la que contiene contradicciones en relación con las demás probanzas de autos. Particulariza que no puede brindársele asidero desde que de

su deposición se desprende que los hechos acaecieron en un lugar distinto. Hace notar que el testigo alude que el accidente fue en la intersección Florencio Varela y Nueva York, cuando ello no es correcto. Remarca que, tal como ha expuesto en su responde de demanda, como en la propia denuncia efectuada por el asegurado, el siniestro tuvo lugar en la intersección de la calle Balbín y Nueva York.- Que la circunstancia apuntada fue confirmada por el Ingeniero Mecánico, quien informó que la intersección donde sucedieron los acontecimientos resulta ser un lugar diferente al sindicado por el testigo.- Apunta que este no es un dato menor al momento de darle credibilidad al único testigo presencial, más aún cuando deviene en la única probanza sobre la cual se asienta la atribución de responsabilidad.- Continúa diciendo que tampoco es veraz, como afirma la magistrada, que las partes hayan sido contestes en lo relativo al lugar del hecho.- Párrafo aparte remarca que el testigo Barabás no brindó detalles de los rodados intervinientes, en particular cuando narra que intervino un "auto gris".- Sintetiza que el testigo presencié un siniestro en un lugar distinto sin poder identificar con precisión a los vehículos intervinientes; de esta forma puede haber sido testigo presencial de cualquier otro hecho, más no de aquel en que reposa la demanda.- Desde su óptica también desdibuja su declaración, cuando refiere que los rodados estaban en movimiento, sin reparar que el perito mecánico expuso que en esa zona (cruce de la calle Balbín con la Ex Gaona) se suele formar una fila que puede superar los 100 metros, razón que da entidad a la declaración de Collazo en cuanto a que se encontraba detenida y no en movimiento, resultando más que claro que fue el actor quien pretendió pasar por su derecha en un reducido margen hasta el cordón.- Pretende que a la luz de los argumentos brindados, esta instancia revisora revoque el fallo, desestimando la demanda.- En lo que se relaciona con los montos indemnizatorios, incoa la reducción de la partida asignada en concepto de daño físico, el cual encuentra excesivo por no guardar relación con las consecuencias que el accidente le ha ocasionado. Acota que el grado de incapacidad asignado por el perito (3%) para una fractura leve en el quinto dedo de la mano es desmedido, cuestionando que la lesión haya tenido relación causal con el hecho.- A ello adita que la magistrada no ha tenido presente las impugnaciones de la pericia.- Peticiona la desestimación de la partida o en su caso la disminución de la cifra acordada.- En otro segmento encara su crítica contra la admisión del reclamo por gastos por tratamiento psíquico, desde que a su modo de ver no hay daño en esta esfera que lo justifique. En forma subsidiaria cuestiona la entidad de la indemnización, desde que el a quo tomó el mayor valor consignado por el perito en lo que al valor por sesión respecta (\$300), cuando de la pericia se han brindado distintas opciones para llevarlo a cabo a costos menores (\$120).- Finaliza haciendo alusión a la falta de contemplación de la impugnación de la pericia.- Incoa la revocación del fallo rechazando el reclamo por tratamiento psicológico.- Objeta también la admisión del rubro daño moral por no estar acreditado. En subsidio requiere su reducción.- A su turno, la parte actora se agravia por la desestimación del reclamo por daño psicológico, contrariando lo referido por el profesional en su dictamen, en tanto el Sr. Di Blasi padece una incapacidad parcial y permanente del 10%, agregando que el tratamiento recomendado evitaría una profundización de la secuela.- En tal sentido pregona por la admisión de este ítem.- Como colofón pretende que esta Alzada modifique la tasa de interés, aplicando la digital y no la pasiva como determinó la a quo.- III.-

**SOLUCION PROPUESTA: ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD:** Tiene dicho la Suprema Corte de Justicia al votar la causa Nro 33155 que "cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa, son responsables su dueño y su guardián, salvo que demuestran la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista. Resulta inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos vehículos (un automóvil y una motocicleta, en este caso) porque el choque que los puede dañar no destruye, de ninguna manera los factores de atribución de responsabilidad. La solución en los casos de colisiones entre cosas que presentan riesgos o vicios, es la misma; cada dueño y cada guardián deben afrontar los daños causados al otro. No existe norma ni principio jurídico que permita otra interpretación del art. 1113 del Cód. Civil. La doctrina que propicia la neutralización de riesgos, apuntocada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal y se sustenta sólo en una afirmación dogmática (art. 1109 Cód. Civil). De modo entonces que, al dañado le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción que el deterioro fue ocasionado por el vicio o riesgo del otro, bastándole al actor con probar la producción del daño, mientras que, a la demandada, le incumbe la prueba de que el evento dañoso se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder o por caso fortuito o fuerza mayor (arts. 513,514 C. Civil 375 C.P.C.C.). (Autos Banderbek c/Rosas s/Daños y perjuicios, mi voto en causa 57.341 R.S. 79/09 esta Sala III). La magistrada de grado tuvo por acreditado que el día 21/06/2011 el actor circulaba a bordo de su motocicleta por la calle Ricardo Balbín de la localidad de Morón, partido de Morón, de sur a norte (hacia la ex Gaona), cuando la demandada Collazo, quien circulaba en su mismo sentido detrás suyo lo embistió con su lateral derecho ocasionado su caída.- En su decisorio atribuyó la exclusiva responsabilidad en el hecho dañoso a la demandada Collazo, no habiendo tenido por acreditada la eximente alegada por la citada en garantía en su primera presentación de fs. 35/45, esto es que la accionada se encontraba detenida y que por su derecha hizo su aparición la motocicleta del actor, pretendiendo pasar un reducido espacio entre el rodado y el cordón. Se impone entonces evaluar si el apelante, ha logrado demostrar, de un modo acabado, la configuración en autos de la eximente de su responsabilidad. Recordemos la pacífica jurisprudencia sentada por el

Supremo Tribunal bonaerense, que establece que de conformidad con lo normado por el artículo 384 del Código Procesal, los jueces son soberanos en la selección de las pruebas. De modo que, salvaguardada la valoración global y genérica, puede preferir unas y descartar otras (conf. SCBA 33.589, 36.936, 64.885, 72.724, entre muchos otros). Pero liminarmente, y teniendo por reconocido el hecho, se impone dar tratamiento al lugar en la que el mismo acaeció y luego pasar a analizar si ha logrado acreditar la eximente aducida. De la lectura de la causa penal -que en este acto tengo a la vista, el Sr. Di Blasi denunció que circulaba por la calle Florencio Varela -sentido hacia Pte. Perón, ex Gaona- de la localidad de Morón-, y que al llegar a intersección con la calle Nueva York se produjo el evento dañoso.- Por su parte la citada en garantía en su primera presentación adujo que la calle Florencio Varela nunca se cruza con la calle Nueva York y que su traza nace en la calle Pedro León Gallo y culmina en Av. San Martín, pudiendo corroborar que la primera pertenece a la localidad de San Justo y atraviesa el partido de la Matanza hasta culminar su traza en la localidad de Ramos Mejía, también perteneciente al partido citado. Recuérdese que el actor denunció que el siniestro fue en la localidad de Morón.- Al visualizar el croquis elaborado por el perito mecánico de la Asesoría (fs. 263) y que acompaña a su pericia, puede apreciarse con suma claridad que la calle R. Balbín se cruza con la calle Nueva York, como así también que el sentido de dirección por el que transitaban ambos rodados era hacia la ex-Gaona. Del mismo no se pidieron explicaciones en los términos del art. 473 del CPCC.- Y del cotejo que personalmente efectúe por distintos medios (soporte papel y soporte digital), la calle Nueva York -única en el partido de Morón- tiene una traza de una cuadra de extensión, naciendo en la ex Gaona y culminando justamente en Ricardo Balbín (ex Florencio Varela, nombre modificado por ordenanza Municipal 10.964 del 03/04/ 1989).- En síntesis, el lugar físico del hecho es el mismo que describe el actor en su demanda, en su denuncia penal y que coincide plenamente con los datos aportados por el testigo Barabás, quien también alude a la actual calle R. Balbín como Florencio Varela (ver respuesta 2°).- Véase que al absolver posiciones a fs. 155, a tenor del pliego de fs. 154, a la 6° respondió que "...Cree que la calle Florencio Varela es también Balbín, que una corresponde al nombre viejo de la calle y la nueva denominación es Balbín?.- (subrayado agregado).- Si bien es cierto que el actor pudo -desde un primer momento- haber sido más preciso a la hora de detallar los datos del lugar, cierto es que ello no implica que el hecho no haya existido ni que tal circunstancia revista relevancia al momento de decidir, más aun cuando el recurrente en este plano tuvo oportunidad de que se aclare este dato. Es de buen orden señalar que la magistrada al iniciar el considerando I.- alertó esta desavenencia sin brindarle mayor trascendencia.- Pero hay un dato no menor al respecto que no se debe pasar por alto y que denota cierta desaprensión a las reglas de la buena fe, intentando con su proceder confundir a la jurisdicción que es quien debe desentrañar la realidad de los hechos a partir del aporte de elementos de prueba que permitan conformar un razonamiento lógico para arribar a la solución del caso. Me refiero a la denuncia que la asegurada efectuó ante la Compañía y que ésta acompaña a fs. 29. Más allá de coincidir la mecánica de los hechos conforme lo expuso en su primera presentación en estas actuaciones-, allí SE DEJÓ ASENTADO QUE SE ENCONTRABA ESTACIONADA EN BALBÍN Y QUE UN CAMIÓN ESTABA DOBLANDO POR BALBÍN EN DIRECCIÓN NORTE-SUR. LUEGO REFIERE QUE SIGUIÓ Y DOBLÓ EN GAONA.- Entonces cabe preguntarse, cuál ha sido la razón de la citada en garantía para tergiversar la verdad de los hechos y llegar a esta Alzada manteniendo su postura sobre la ubicación del evento. No se encuentra explicación al agravio tan elaborado que irremediamente tiene su suerte sellada por todo lo antedicho.- En lo que atañe a la mecánica del evento conforme se puede apreciar de la lectura de la expresión de agravios, la labor recursiva del apelante tiene como norte desacreditar la versión del testigo presencial aportado por la parte actora (fs. 232/233) y de ese modo convencerse a la Alzada para que revea la responsabilidad endilgada a la demandada.- El testigo Barabás, en su declaración de fs. 232, a tenor del cuestionario de fs. 231, aportó que ese día (mediados de 2011, martes o miércoles, según respuesta a la pregunta 12°) iba en su moto hacia el lado de la Capital y que delante suyo circulaba la moto del actor; que iba delante de un camión que lo sobrepasó y atrás venía la Señora -Collazo- que lo choca, le tocó el espejito al chico de la moto; que la señora iba en un auto gris y que se come al de la moto porque no lo vio. Que él venía a 40 o 50 metros detrás de donde fue la colisión. Que el auto tiró al chico de la moto y que a este le dolía la mano. Al final su declaración dibujó un croquis del lugar.- (subrayado agregado).- En este sentido, el testigo ofrecido por la actora, más allá de no encontrarse alcanzado por las generales de ley, no ha sido cuestionado en su idoneidad por la demandada en la oportunidad procesal pertinente (art. 456 del rito), siendo inviable que lo pretenda hacer en esta instancia (art. 155 del CPCC).- Y tampoco puede exigírsele como lo hace la recurrente que a tres años del accidente brinde datos específicos sobre marca, modelo del auto de la demandada, recordando que aludió como dato próximo que era un auto gris.- Para mayor tranquilidad del recurrente, en oportunidad de repreguntar no hizo notar las contradicciones -sobre el lugar- y la falta de precisión que ahora denuncia, y que en ese estadio procesal pudieron haber sido evacuadas por el testigo. A tal declaración y conforme la sana crítica no advierto que sus valoraciones sean apreciaciones subjetivas ni parciales, sino que por el contrario, la encuentro solvente y suficiente para brindarle pleno asidero como lo hizo la a quo.- A mayor abundamiento, y en consonancia con las referencias jurisprudenciales citadas al comienzo de este punto, no debe escaparse que en nada impide al juez fundar su pronunciamiento en un testigo único. (Sup. Corte

Bs. As., Ac. 75.248, 25/10/2000, ?Cané, Roberto J. c/Ramírez, Sergio D y otros s/Daños y perjuicios? (QUADRI, Hernán LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL Y COMERCIAL DE LA PROV. DE BS. AS., Ed. LexisNexis, 2007, pág.315). La máxima testis unus testis nullus no juega en el proceso civil ni rige el principio que exige dos testimonios concordantes para formar plena prueba testifical. Es decir que el hecho de tratarse de un testigo único no resta la eficacia plena que pueda tener su declaración, ya que como bien se suele expresar los testigos ?se pesan, no se cuentan?. Por ende, la declaración de un solo testigo puede ser suficiente si ésta es atendible según las reglas de la sana crítica, quedando los jueces en libertad para dar por probados los hechos con un testigo cuando la lógica los convenza de su veracidad. (Conf. Fenochietto ?Código Proc. Civil Prov. de Bs. As.? Ed. Astrea, Bs. As. 2006 pág. 490; mi voto en causa de esta Sala MO 13.231, R.S. 61/2015). Destáquese asimismo que la demandada fue declarada rebelde a fs. 106, y que tal situación procesal podrá ser estimada como reconocimiento de la verdad de lo afirmado por el actor, en virtud del amplio poder de valoración de los hechos, que la ley confiere ?según el mérito de la causa? y que son las circunstancias particulares que muestra la causa, las que permitirán acordar o no a la rebeldía los efectos de una presunción de la verdad de los hechos lícitos e expuestos por quien obtuvo tal declaración.- En consecuencia con los argumentos vertidos ut supra, y no habiendo la citada en garantía probado la eximente de responsabilidad que esgrimió en su escrito liminar, sino que se limitó a cuestionar los medios probatorios, pretendiendo sostener sin fundamentos la culpa de la víctima, propicio la total confirmación del fallo en lo atinente a la responsabilidad atribuida a la demandada Collazo Benitez en ocasión del siniestro motivo de litis. (arts. 901 a 906, 1113, y ccs. del Código Civil vigente al momento de los hechos, arts. 375, 385, 445 y ccs. del CPCC). Así lo decido.

**RUBROS INDEMNIZATORIOS: DAÑO FÍSICO:** La judicante indemnizó esta parcela del reclamo en la suma de \$33.000, deviniendo recurrida por la citada en garantía conforme el razonamiento cuyos lineamientos ya fuera reseñados en II., punto al que me remito.- Tiene dicho esta Sala que ?tanto la integridad física, como la vida humana y su afectación se traduce en un perjuicio patrimonial indemnizable (S.C.B.A. D.J.J.B.A. 119-457). Las aptitudes personales se consideran con valor económico en relación a lo que producen o pueden producir en el orden patrimonial, productividad que se manifiesta no solo como trabajo productor de renta sino también en todos los aspectos de la vida de un ser humano. Las lesiones motivan la reparación patrimonial, que comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, como a las condiciones estéticas, pues cabe atender a todas las calidades que permitan a la persona obrar normalmente, de modo tal que si las mismas se vieron afectadas por el hecho dañoso, el menoscabo debe ser reparado (Conf. Sala I cs. 33.702 R.S. 142/95; 36.065 R.S. 159; 38.144 R.S. 132/97; 38.888 R.S. 216/97). Computándose asimismo la incidencia y repercusión que todo ello, en alguna medida, puede aparejar sobre la vida de relación y las posibilidades futuras de trabajo del damnificado, siendo correcta la conceptualización del rubro como daño emergente.?(Mi voto causa 57.341 R.S. 79/09 [SD], 57.517 R.S. 33/10 entre otras de esta Sala). A este fin resulta de capital importancia la labor desarrollada por el perito médico en su dictamen de fs. 304/307, quien en base a lo informado en las hojas de los libros de guardia del servicio de traumatología y rayos del Hospital Eva Perón de la localidad de Merlo (fs. 200/201), centro de atención primaria el día posterior al evento, estudios complementarios ordenados y del examen realizado al actor, estimó que el Sr. Di Blasi padece una incapacidad física parcial y permanente del 3% de la T.V. derivado de las secuelas dejadas por la fractura de la F1 (primera falange) del 5° dedo de la mano izquierda, aclarando que del análisis de las constancias de autos puede determinar el nexo de causalidad entre las lesiones y el accidente, siendo que en este tipo de acontecimientos, las fracturas de la falange proximal o primera falange (F1) constituyen el 50% de las lesiones observadas a nivel mano y se producen por choque directo, o por mecanismo de hiperflexión o torsión.- La profesional acudió al baremo de Altube Rinaldi -de uso frecuente en esta Alzada-, de la bibliografía utilizada (Baremo General para el fuero civil de los citados autores, año 2007), puede apreciarse que en la página 174 se asigna para la fractura de la 1° falange del 5° dedo de la mano, sin acortamiento ni angulación un rango que se extiende entre 0% y 3%, descartando por ende que su valoración haya sido desmedida como rotula el apelante. Y debo hacer notar que las dudas que ahora plantea el recurrente en cuanto al exagerado grado de incapacidad acordado y la ausencia de prueba respecto del nexo causal de las lesiones con el evento pudo haber sido pasible de aclaración por parte del profesional, mas la presentación de fs. 314/315 no constituyó un pedido de explicaciones sino una mera impugnación a las conclusiones allí abordadas y que no puede reeditar en esta Alzada, a más de constituir valoraciones subjetivas que en nada empecen a la seriedad del dictamen y del cual no tengo méritos para apartarme por resultar sólido en su fundamentos y conforma a mi criterio plena eficacia probatoria (art. 472 a 474 y 384 del CPCC). No resulta cierta la afirmación de la recurrente en cuanto que la a quo soslayó la disconformidad -impugnación- planteada en la pieza obrante a fs. 314/315 contra la pericia de fs. 304/307 y que hoy reitera en esta Alzada referida al elevado grado de incapacidad asignado por el experto. Nótese en tal sentido que reparó en las observaciones formuladas (fs. 344 vta, in fine y 1° párrafo de fs. 345), volcando sus fundamentos para dar respuesta a tal planteo.- Dicho esto, y en lo que a la cuantificación refiere, para sentar un criterio orientador en la valuación de la total vida esta Sala no sigue el calcul au point o cálculo por punto de incapacidad, sino que se tienen en cuenta las secuelas incapacitantes y demás condiciones personales de la víctima. (cfr. mi criterio sentado en causa de esta Sala n°

65.697, R.S. 41/13, [S.D.], entre muchas otras). Por tales argumentos, en razón de las circunstancias que surgen de la presente causa, adecuándome a la realidad que nos toca vivir y la actual apreciación de esta Sala, la edad del actor al momento del hecho (30 años), el grado de incapacidad física parcial y permanente (3% de la T.V.) padecida a raíz de las secuelas físicas descriptas ocasionadas por el siniestro que repercute sin lugar a dudas en su actividad laboral -era cadete y trabajaba con la moto-, que vivía en forma austera con sus padres (cfr. declaraciones testimoniales de fs. 14, 15 y 16 del BLSG), y ante la falta de apelación de la parte actora me llevan a determinar que la cuantía asignada deviene ajustada a derecho, rechazando el agravio en este punto (arts. 1068, 1083 y ccs. del Cód. Civ., 165, 375, 384, 473, 474 y ccs. del código adjetivo). Así lo decido.- **DAÑO PSÍQUICO:** La judicante desestimó el reclamo indemnizatorio por daño psicológico, aduciendo que el tratamiento recomendado se erige como mecanismo idóneo para revertir el déficit de estrés postraumático constatado; que en tal contexto habiéndose establecido una suma para sufragar tal coste, admitir el rubro implicaría conceder una doble indemnización.- He señalado siguiendo a especialistas en la materia: 'El hecho accidental, por su carácter imprevisto, violento y sorpresivo, constituye el prototipo del 'Trauma Psíquico' tal como lo describen innumerables tratadistas clásicos de la psicopatología (H. Ey; S. Freud; C. Insúa, Bellak, entre otros)?... 'Según Mariano Castex y M. Ciruzzi, puede hablarse de la existencia de daño psíquico en un determinado sujeto, cuando éste presente un deterioro, disfunción, disturbio o trastorno, o desarrollo psico-génico o psico-orgánico que, afectando sus esferas afectiva y/o intelectual y/o social y/o recreativa?. El daño psíquico en la Medicina y Psicología Forense por Mariano Castex y María Ciruzzi 1989/1990? (mi voto (SD) causa n° 56.615R.S. 64/2009, 'BARDI, Constanza S. C/BOLLA, Alberto A. y otro s/Daños y perjuicios?' entre muchas otras). En la pericia médico-psiquiátrica obrante a fs. 268/272, se informó que 'Se encontraron elementos necesarios y suficientes para poder configurar, el accidente padecido como un trastorno por estrés postraumático, tal cual lo estipula el DSM IV?', aclarando que tales secuelas acaecen a consecuencia de sucesos que implican la muerte, la amenaza de muerte, riesgo a la integridad física. Reseña que la incapacidad psíquica guarda relación causal con el accidente que se ventila en autos y que asciende al 10% de carácter parcial y permanente, que por el método de la capacidad restante, queda reducido al 9.7%.- Haciendo hincapié de que las pericias no son vinculantes sino indiciarias para la judicatura; y conforme la entidad de las lesiones físicas padecidas por el actor que ya fueran descriptas al tratar el rubro daño físico, del cual recordemos sólo se acordó el 3% de incapacidad parcial y permanente de la T.V., se deduce que el estrés postraumático detallado en el ítem 2.6.7. es insinuado o leve (pero objetivado debidamente) y que el rango de incapacidad que produce oscila entre el 1% y el 10% (baremo Castex Silva, publicado en 'El daño en la psicopsiquiatría forense?', Ed. Ad hoc); por ende, sin entrar a otorgar un porcentaje específico dentro de esa escala, ateniéndome a las reglas de la sana crítica, me resulta a todas luces excesivo y desproporcionado estimar el máximo de la misma, más aún cuando el profesional no detalló dentro del género (trastorno por estrés postraumático), el diagnóstico diferencial y los síntomas propios del caso específico, reduciendo su informe a enumerar las características genéricas descriptivas.- Más allá de las observaciones efectuadas, encuentro a la pericia fundada y le acuerdo eficacia probatoria (art. 474 del CPCC) en cuanto a la constatación del daño y su relación causal en este plano, siendo de buen orden señalar que la presentación de fs. 314/315 traída por la citada en garantía constituye una impugnación al dictamen, más no un pedido de explicaciones en los términos del art. 473 del CPCC.- De acuerdo a lo expuesto, propongo hacer lugar al agravio planteado por la parte actora, revocando la parcela de la sentencia en cuanto desestima el reclamo por daño psíquico, el que se admite, entendiendo prudente y equitativo indemnizar este parcial en la suma de \$70.000 -sin que se haya autolimitado en su reclamo-, (arts. 1068, 1083 y ccs. del Cód. Civil, 375, 384, 474, 165 y ccs. del CPCC). Así lo decido. Párrafo aparte, he de discrepar con la magistrada de grado en cuanto asignar una partida por daño psíquico y tratamiento implica una doble indemnización, pues ha sostenido la Casación provincial: 'No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 y siguientes del Código Civil. Acreditada la necesidad del tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito?' (SCBA, Ac. 659476 S 9-5-2001) en causa 57.059 R.S. 56/2010 [S.D.], entre otros). (subrayado agregado).- El profesional aconsejó llevar adelante un tratamiento de psicoterapia una vez por semana durante un lapso de 6 meses a fin de evitar la profundización de su patología psíquica. En modo alguno dejó entrever que el tratamiento se erija como un mecanismo idóneo para revertir las secuelas en este plano como afirmó la judicante, pudiendo corroborarse lo antedicho de la atenta lectura del punto F, ap. 7).- Por otro lado no considero que exista una duplicación de indemnizaciones, ya que la pericia explicó que la incapacidad existe y es permanente y que la realización del tratamiento ayudaría a no agravar del cuadro existente.- En cuanto al costo de la sesión, frente a la falta de apelación de la parte actora, encuentro que aquel estimado en la sentencia a partir de lo informado por el perito (\$300) -totalizando el costo total del tratamiento en la suma de

\$7.200- debe confirmarse este parcial, rechazando los agravios de la citada en garantía en cuanto a su pretensión de desestimar el subrubro y/o su reducción. (arts. 165, 375, 384 del CPCC). **DAÑO MORAL:** Este renglón del decisorio recurrido fue indemnizado en la suma de \$15.000, cifra sobre la cual la citada en garantía demuestra su disconformidad por lo reseñado en II. El daño moral importa, una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa en el espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. (mi voto en causa 45344 R.S.: 201 del 3/7/2001, 49.935 R.S. 18/04 (S.D.) Sala I; esta Sala III Cs. 57.112 R.S. 46/09, entre otros). Se identifica al daño moral con la ofensa o lesión a un derecho o a un interés de orden extrapatrimonial. Es claro que, así concebido, todo acto ilícito, por definición, debería producirlo, pues la acción u omisión ilícita presupone siempre una invasión en la esfera de los derechos ajenos. El solo hecho de una intrusión indebida en los sentimientos de la víctima determina que el autor deba restablecer el equilibrio alterado. En supuestos como el presente basta que se invoque la existencia de un agravio moral, no se exige, desde luego, su prueba, absolutamente imposible por la índole del mismo que reside en lo más íntimo del alma, aunque se manifieste por signos exteriores que pueden no ser su auténtica expresión. (Conf. BUSTAMANTE ALSINA, Jorge TEORÍA GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Ed. Abeledo-Perrot págs. 250-251, citado en mi voto Cs. 57.669 R.S. 41/10 [S.D.]). (subrayado agregado).- Bajo tal plafón, teniendo presente que el actor debió ser atendido en el Hospital Eva Perón de Merlo y tuvo que colocársele un yeso antebraquidigital en su mano izquierda a raíz de la fractura padecida en el 5° dedo de la mano izquierda -con inclusión del 4°-, sin internación (hoja de guardia de fs. 200 y respuesta del perito médico a los puntos de pericia de la actora y citada en garantía, fs. 305/308, punto 8), los padecimientos que debió soportar en razón de la inmovilización que indefectiblemente debió guardar en esta región del cuerpo, las molestias ocasionadas a su tranquilidad interior y en su faz espiritual, frente a la falta de apelación de la parte actora, corresponde confirmar la suma asignada por este concepto, desestimándose el planteo de la citada en garantía (art. 1078 del C. Civil, 375, 474 y 165 del CPCC). **INTERESES:** Impugna el actor el interés fijado en la sentencia (tasa pasiva común) solicitando se aplique a las sumas de condena la tasa pasiva digital. Dado que la Suprema Corte en este tipo de procesos, ha decidido recientemente el 15/06/2016 por mayoría de fundamentos en Causa 119.176, "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián. Rubén. Daños y perjuicios? haciendo lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en lo referente a la tasa de interés, la cual ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.), y siendo que en la actualidad la misma está representada por la tasa peticionada en los agravios (tasa pasiva digital), conforme ut infra aclaro, haré lugar al agravio en este aspecto. Además coincide en esencia, con lo decidido por el primer voto de mi estimado colega Dr. Eugenio Rojas Molina en autos ?WIPPI GABRIEL C/ SAINI EDUARDO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, causa N° 3350/11 R.S.: 117/15 en el cual propuso la aplicación de la tasa pasiva digital a lo que adherí. En razón de ello propongo al acuerdo que desde la fecha del evento dañoso (21/06/2011) y hasta el efectivo pago, al capital de condena se le adicionen los intereses de la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo a 30 días. Se revoca la sentencia en este aspecto. Así lo propongo. IV.- Por los motivos expuestos, atento a la forma en que se decide y la naturaleza de las cuestiones propuestas, soy de la opinión que debe revocarse parcialmente el fallo apelado, debiendo admitirse el rubro daño psíquico, el que se fija en la suma de \$70.000; asimismo se revoca la tasa de interés fijada, correspondiendo aplicar al capital de condena la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días en las condiciones establecidas en el punto III.-, confirmándose en todo cuanto más decide y fuera materia de agravio. En lo que refiere a las costas de Alzada, por el recurso de la parte actora a la demandada y citada en garantía que resultan vencidas; y por el recurso de la citada en garantía a su cargo por resultar perdedora en su intento recursivo (art. 68 del C.P.C.C.), correspondiendo diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 51 ley 8904).- Voto, en consecuencia, por la **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**.- A la misma cuestión el Señor Juez Doctor ROJAS MOLINA, por iguales fundamentos votó también **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**.- A LA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor Castellanos, dijo: Conforme se ha votado en la cuestión anterior, corresponderá revocar parcialmente el fallo apelado, admitiéndose el rubro daño psíquico, el que deberá fijarse en la suma de \$70.000; asimismo se deberá revocar la tasa de interés, correspondiendo aplicar al capital de condena la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días en las condiciones establecidas en el punto III., confirmándose en todo cuanto más decide y fuera materia de agravio. En lo que refiere a las costas de Alzada, por el recurso de la parte actora a la demandada y citada en garantía

que resultan vencidas; y por el recurso de la citada en garantía a su cargo por resultar perdidosa en su intento recursivo (art. 68 del C.P.C.C.), correspondiendo diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 51 ley 8904).- ASÍ LO VOTO. El Señor Juez, Doctor Rojas Molina por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 9 de Mayo de 2017.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente el fallo apelado, admitiéndose el rubro daño psíquico, el que se fija en la suma de \$70.000; asimismo se revoca la tasa de interés, correspondiendo aplicar al capital de condena la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días en las condiciones establecidas en el punto III., confirmándose en todo cuanto más decide y fuera materia de agravio. Las costas de Alzada se imponen de la siguiente manera; por el recurso de la parte actora a la demandada y citada en garantía vencidas; y por el recurso de la citada en garantía, a su cargo por resultar perdidosa en su intento recursivo (art. 68 del C.P.C.C.). Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 51 ley 8904).- 019973E