

## Choque Desde Atras Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Choque desde atrás. Rubros indemnizatorios

Se reduce el

monto resarcitorio y se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al ser colisionada la camioneta del actor cuando se encontraba detenido por la luz roja del semáforo.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 21 días del mes de Septiembre de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; doctores Luis Armando Rodríguez, Sebastián Emilio Iglesias Berrondo y Carlos Alberto Vitale, para dictar sentencia en los autos caratulados "BORRA CLAUDIO ROBERTO C/ LA CABAÑA S.A. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. AUTOM.C/LES. O MUERTE (EX ESTADO)", habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Iglesias Berrondo, doctor Rodríguez y doctor Vitale; resolviéndose plantear y votar las siguientes cuestiones, dejándose constancia que el doctor Iglesias Berrondo, ausente por razones de salud, no formó parte del presente Acuerdo (art. 47 Ley 5827):

**CUESTIONES** Primera Cuestión: ¿Es justa la sentencia recurrida? Segunda Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**VOTACION** A la primera cuestión, el doctor Rodríguez dijo: I.- a.- Antecedentes. Vienen los autos a la consideración de la Alzada como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia definitiva de fojas 614/643. Los recursos fueron concedidos libremente y sostenidos a través de las piezas obrantes a fojas 720/727 (actora) 741/718 (Demandada La Cabaña SA), y 728/729 vta (Citada en garantía (Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros). Corrido el traslado de ley, las expresiones de agravios son contestadas por la actora (fs 732/739) y la Citada en Garantía (fs.730/732)..

I.-b. La sentencia. En la sentencia de fojas 614/643, luego del relato pormenorizado de los hechos configurativos de la demanda y las posiciones asumidas por las partes, valorando la prueba colectada, el señor Juez de grado hace lugar parcialmente a la demanda promovida por Claudio Roberto BORRA contra LA CABAÑA S.A. y Víctor Hugo MENDOZA, condenando a estos últimos y a la citada en garantía PROTECCIÓN MUTUAL DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS dentro de los límites del contrato de seguro (art 118 de la Ley 17.418), a abonar al actor la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL CIENTO VEINTICINCO (\$ 253.125); con más los intereses establecidos en el considerando noveno, dentro del plazo de diez días de quedar firme la liquidación que al efecto deberá practicarse una vez que este pronunciamiento pase en autoridad de cosa juzgada, bajo apercibimiento de ejecución. Impone las costas del juicio a los demandados vencidos. (arts. 68, 163 inc. 8vo., y cc. del C.P.C.C.) y difiere la regulación de honorarios de los letrados y demás profesionales intervinientes para el momento procesal oportuno (art. 51 de la Ley 8904). La acción en consecuencia del accidente automovilístico ocurrido el día 14 de Junio de 2005, a las las 09:55 hs aproximadamente, cuando el actor que se encontraba conduciendo la camioneta marca Ford F-100 Dominio SKE-452 por Colectora de Autopista Ricchieri en dirección de Boulogne Sur Mer hacia Camino de Cintura, detuvo su marcha como consecuencia de encontrarse en rojo el semáforo existente en la intersección generada entre la calle recientemente mencionada y la arteria Curapaligue de la localidad de Tapiales, Provincia de Buenos Aires, y resulta embestido por un vehículo de la empresa LA CABAÑA S.A., (Línea 298, Interno 315, Dominio CFN-768), conducido por Víctor Hugo Mendoza, resultando lesionado.

I.-c. Apelación y agravios. Como he reseñado, las partes recurrieron la sentencia y sustentaron su pretensión de las distintas expresiones de agravios, que trataré de resumir. Agravios de la parte actora. Luego de reseñar los antecedentes de la litis, el actor se agravia en dos cuestiones puntuales: a) la escasa cuantificación del daño físico que en la instancia se fijó en la suma de \$ 168.750; lo califica de absurdo y exiguo. En este sentido y con jurisprudencia que aporta, sostiene no obstante denunciarse el grado de incapacidad "... no se determina cuál ha sido el cálculo matemático que ha seguido el sentenciante para arribar a la irrazonable suma mencionada.." (ver fs 724). Sostiene que se hace un cálculo matemático el juez a quo otorgó \$ 7.500 por punto de incapacidad, "...lo que incluye una irrazonable suma teniendo en cuenta la situación actual del la víctima, el contexto socio económico del país y demás circunstancias de público y notorio". Entiende que lo grave es que la sentencia no indica cual es el fundamento por el que otorga dicho valor al punto, lo que hace irrazonable el valor que se fija, porque no repara adecuadamente el daño sufrido por la víctima. Pide la elevación. b) Similares consideraciones sustentan el reclamo dirigido al daño moral, que la sentencia fijó en la suma de \$ 84.375, que el recurrente calificó de irrazonable. Interpreta que la sentencia debe ser revocada elevándose el monto fijado, pues se ha omitido valorar adecuadamente los padecimientos sufridos por el actor.

Agravios de la parte demandada. La parte demandada, con opinión en contrario, ataca la sentencia desde distintos ángulos. a) Se agravió por la cuantificación desmedida del daño físico, por que no se consideraron las explicaciones realizadas a la pericia

médica que descartan las lesiones detectadas a la fecha del informe (9 años después) sin contemplar que dicha lesión reviste una concausalidad mucho mayor, como el omitir considerar circunstancias que surge del resto de las pruebas que contribuyen a descartar la causalidad con el hecho, así como el monto indemnizatorio que excede lo reclamado por la parte actora. En síntesis, entiende que hay una sobrevaloración del grado de incapacidad y que la pericia no ha cumplido con los factores de causalidad médico legal entre los hechos y las secuelas incapacitantes. Afirma que las conclusiones periciales no se sustentan en documentación médica que avale los factores topográficos y cronológicos de la afección (espondilosis/espondiloartrosis primaria de columna vertebral) y que la incapacidad determinada, no puede atribuirse el carácter de secuela no susceptible de mejoría ya que no hay constancias de haberse realizado tratamiento de rehabilitación. En síntesis, el resarcimiento es elevado y abusivo; no ha tenido en cuenta los pedidos de explicación dirigidos a la pericial ni factores concausales al daño como lo es la actividad del actor (chofer) ni la velocidad del rodado en el momento del hecho (30 Km máximo). Solicita la revocación de la sentencia. b) Se agravió además por el acogimiento del daño moral y las sumas otorgadas, pues no estando acreditado el daño las sumas carecen de sustento. Sustenta el agravio en que el actor no sufrió ni padeció tratamientos cruentos, no perdió su trabajo, no sufrió daño psicológico ni fue sometido a operaciones ni internación alguna y los gastos fueron cubiertos por la obra social. Pido la revocación del fallo. Agravios de la citada en garantía.

En primer lugar se agravia porque entiende que el monto indemnizatorio otorgado para resarcir la incapacidad sobreviniente es exageradamente cuantificado. Sostiene que la decisión del Judicante se basa exclusivamente en el informe pericial, donde el experto otorgó al actor una incapacidad del 22,50% como consecuencia de un cuadro de lumbociatalgia que se ha sumado a los factores predisponentes ajenos al accidente. Agrega que del dictamen pericial no surge cuales son los movimientos o tareas específicas que el actor se ve privado de realizar como consecuencia de las limitaciones descritas y que el informe guarda silencio sobre el particular. Asimismo, destaca que no se ha demostrado que las secuelas provoquen al actor algún perjuicio que sea susceptible de apreciación pecuniaria (y en tal caso cómo y en qué medida). Refiere que el resto de la prueba producida en relación con la incidencia de las lesiones y la consiguiente incapacidad sobre las posibilidades actuales y futuras del actor, resulta escasa (amén de no haberse analizado con el rigor necesario). Concluye que el porcentual de incapacidad poco o nada tiene que ver con la situación física del accionante y su realidad diaria; "...con lo que en el caso, la indemnización acordada no es sino una simple operación matemática sin contacto alguno con la realidad..." (sic) Remata este agravio diciendo que "...la suma asignada resulta exagerada y carece del debido sustento, puesto que ni las constancias de la causa ni lo decidido en casos análogos por la jurisprudencia, autorizaban a arribar a tal cuantificación económica..." (sic). Contestación de los agravios. En su exposición de fojas 732 y ss gtes. la actora pide la deserción de los agravios presentados por la Demandada y la Citada en garantía, por entender que sólo presentan la mera disconformidad sin crítica concreta y razonada a los distintos aspectos del fallo. Con sustento en los considerandos de la sentencia, entiende que no se han violado las normas de la sana crítica, que la sentencia se ajusta a las conclusiones periciales y a las circunstancias objetivas de la causa y por lo tanto resulta correcta la cuantificación del resarcimiento.

Similares consideraciones se expresan a los agravios sobre el daño moral, respecto del cual no es necesario una específica sino la certeza de haber existido, cuestión que se infiere de la mera ocurrencia del ilícito. Pide la confirmación de la sentencia. A fojas 730 la Citada en Garantía responde al ataque de la actora sosteniendo los fundamentos expresados en sus propios agravios. agregando además, que de los antecedentes objetivos y la ausencia de prueba, la indemnización que se fijara de ninguna manera puede elevarse, por lo que el agravio debe rechazarse. A fojas 739 y agostados los extremos procesales se dicta la providencia de autos para sentencia, procediéndose luego al sorteo del que resulto desinsaculado como vocal preopinante. (art.263 del CPCC) II. La solución. De todo comienzo, no resulta ocioso señalar que esta Cámara actúa como Tribunal revisor de una sentencia relativa a un hecho cuyo reclamo comienza en el mes de junio de 2005 y que obtiene sentencia el 11 de agosto de 2016, por lo que, más allá de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación desde el día 1° de agosto de 2015, corresponde que nuestro pronunciamiento se elabore en base a los parámetros de la normativa de los ahora derogados Código de Comercio y Código Civil; ello pues la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació, o sea la del momento mismo del hecho sobre el que discurriré, teniendo presente además, si correspondiere, lo dispuesto por el art. 7 del NCCC en cuanto señala que ? a partir de su entrada en vigencia, las leyes de aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (arts 3 del Código Civil derogado y art. 7 del Nuevo Código Civil y Comercial). Partiendo del hecho que no es tema de discusión la atribución de la responsabilidad en la presente actuaciones, iremos sin más al tratamiento de los agravios, que en rigor a verdad, giran en torno a la procedencia y/o entidad de la incapacidad y su resarcimiento, en mérito a que el daño psíquico y el tratamiento psicológico, fue desestimado en la instancia. Idéntico debate se centra en el torno del daño moral. El pedido de deserción

solicitado por la parte actora. La parte actora solicitó la deserción de los recurso impetrado por la demandada y la citada en garantía, con fundamento en que no constituyen la crítica razonada de la sentencia que atacan (art 260 CPCC). En este sentido, cabe apontocar que esta Sala ha sostenido, por ejemplo in re ?Mellillo, Virginio c/ Fedele, Filomena A y otra s/ Reivindicación?, sentencia del 11 de noviembre de 2003, RSD 24/2003; Orellana José c/ Empresa de Transporte colectivo La Cabaña SA y otros / daños, Expte 119/2, RSD 11/2006, ?Villordo Claudia c/ Empresa La Vecinal de La Matanza s/ daños? RSD del 19 de setiembre de 2006; Urquiza c/Municipalidad de La Matanza s/ daños Expte 939/2?, entre otros, que hay insuficiencia recursiva cuando la expresión de agravios presentada no constituye la crítica concreta y razonada de la sentencia que desde un punto de vista técnico exige la ley ritual. En esos antecedentes, hemos demarcado los límites por los que debe encausarse la crítica para autorizar la apertura de la discusión en segunda instancia, señalando que ?Existe la carga procesal en cabeza del apelante de fundar adecuadamente el recurso de apelación. La omisión de hacerlo genera la declaración de deserción por insuficiencia del recurso. En este sentido se indicó que en virtud de lo establecido por el artículo 265 del Código Procesal (artículo 260 del CPCBA), pesa sobre el apelante la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que serían a su criterio equivocadas , exigencia que se cumple mediante la indicación detallada de los errores, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar al pronunciamiento recurrido, y la refutación de los conclusiones de hecho y de derecho en que fundó el juez su decisión.(CNCiv., sala B, abril 24 de 1995, DE, 167-488; ídem, íd. Íbd., DE-166-500). (...)No basta reiterar escritos anteriores. La expresión debe ser autosuficiente, debe bastarse a sí misma (...) ?El ordenamiento procesal exige que la expresión de agravios debe contener la "...crítica concreta y razonada del fallo..." (Artículo 260, C.P.C.) y la no satisfacción de ello conduce a la deserción (artículo 261, C.P.C.). No se trata pues de un obrar caprichoso o discrecional del órgano jurisdiccional, sino del acatamiento de expresas normas que obviamente rigen tanto para éste como para las partes, por lo que no puede alegarse que la mera declaración de deserción resulte agravante. CPCB Artículo 260 CPCB Artículo 261,SCBA, Ac 44018 S 13-8-91, Juez SAN MARTÍN (SD), Estevez Garrido, Elías c/ Domínguez, Miguel Ángel y otro s/ Daños y perjuicios; SCBA, Ac 54246 S 12-8-97, Juez HITTERS (SD), Andrea, Ricardo c/ Manzo, Salvador s/ Daños y perjuicios; PUBLICACIONES: DJBA 153, 231?. De la primitiva lectura de los escritos a los que me referí en el acápite de la presente, puede colegirse que aún mínimamente se intenta una crítica de las parcelas del fallo que los Recurrentes consideraron equivocadas, por lo que me avocaré a su tratamiento, desechando la petición de deserción formulada en los escritos contestatarios antes indicados. (arg. arts. 260, 261, ctes. sstes. del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia). Ello sin perjuicio de lo que diré en cuanto a la procedencia o no de cada una de esas consideraciones recursivas. La incapacidad sobreviniente. Compartiendo las premisas que expresa en sentenciante a fojas 634 vta/635, hemos sostenido en distintos pronunciamientos que "La indemnización por incapacidad sobreviniente tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquella tiene en relación a todas las esferas de su personalidad, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras , ect (conf LLambías JJ, Tratado de Derecho Civil. Oblig. IV-A pag. 120 - Borda G Tratado de Derecho Civil Argentina Oglig. I p.150, etc). En definitiva, el resarcimiento por incapacidad comprende, con excepción del daño moral, los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños a la salud, a la integridad física y psíquica. Desde otro enfoque, en bueno recordar que el monto que pueda fijarse, de ninguna manera puede surgir como una resultante de un cálculo estricto efectuado en base a la expectativa de vida que pudiera tener la víctima o a los porcentuales rígidios de incapacidad, que surgen de los dictámenes periciales pertinente pues como lo señalaban algunos pronunciamientos, la indemnizaciones tabuladas, atendiendo estrictamente a los porcentajes de incapacidad, tiene su ámbito de aplicación exclusivamente en los juicios laborales por accidentes del trabajo. Ciertamente es la edad de la víctima y sus perspectivas de vida, así como los porcentajes de incapacidad, constituyen valiosos elementos referenciales, pero no menos cierto sostener que el resarcimiento que pudiera establecerse, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias propias de cada caso y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidios, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio (CNC C 603817 Autos Merlo Esteban c/ Tapia Raúl y Otros s/ daños". Sosteniendo estos fundamentos la sentencia, las críticas las críticas de la actora en este sentido deben desestimarse y así lo propondré al Acuerdo. En la experticia del perito Dr Julio César Moreno, realizada a diez años del hecho de autos - no es éste un dato menor -, luego de referirse a los antecedentes de autos y personales del actor, los estudios médicos que se solicitaron y el examen físico general y particular, destacó: ?Examen Traumatológico de columna vertebral. El actor se desviste y viste adoptando posturas antiálgicas a nivel del raquis lumbosacro. A la inspección no se observa rectificación de la lordosis fisiológica ni contractura de los músculos de los canales paravertebrales cervicales. La palpación de las apófisis espinosas no revela dolor a nivel cervical. Al examen clínico no presenta a nivel del raquis cervical, alteración de los movimientos que se muestran dentro de parámetros normales: flexión a 30°, extensión a 30°, inclinaciones laterales a 40 y rotación 30, tanto activos como pasivos. Los reflejos osteotendinosos (bicipital, tricipital y estilradial) de miembros superiores se encuentran dentro

de parámetros normales. La exploración de la sensibilidad no presenta alteraciones. La fuerza de miembros superiores contra resistencia, no muestra alteraciones. Hombros al mismo nivel, coincidencia del centro de la región occipital con la región sacra; prociencia simétrica y armónica de las regiones escapulares; simetría del triángulo del talle; pliegues glúteos en el mismo plano horizontal y misma profundidad; los pliegues transversales de los huecos poplíteos se encuentran en el mismo nivel. El actor se desplaza por sus propios medios mostrando leve claudicación en la marcha. Se descalza y desviste adoptando actitudes antiálgicas a nivel del raquis lumbosacro, adoptando la misma actitud al vestirse y calzarse. A la palpación se constata contractura a nivel de los músculos de los canales paravertebrales lumbosacros. A la palpación de las apófisis espinosas revela dolor en el sector lumbosacro, aumentando éste con la percusión de las mismas, incrementándose la contractura previa. El examinado sube y baja de la camilla adoptando actitudes antiálgicas lumbosacras y con marcada lentitud y cuidado. El signo de Lasegue resulta positivo a la izquierda, a los 45° y a los 60° a la derecha. La fuerza de miembros inferiores se nota disminuida a predominio izquierda. La movilidad activa y pasiva lumbosacra se muestra limitada; la flexión alcanza los 60° (normal 90°), la extensión llega a 20° (normal 30°), la inclinación lateral alcanza los 10° (normal 20°) y la rotación logra los 20° (normal 30°). El actor presenta dificultades para caminar apoyando solo sus talones y presenta debilitada la flexión dorsal del pie y de los dedos y en particular la del dedo gordo, todo ello del miembro inferior izquierdo. De los reflejos osteotendinosos de miembros inferiores el rotuliano se muestra sin particularidades y el aquileano izquierdo disminuido. Refiere dolor en cara posterior de muslo izquierdo, en cara antero externa de la pierna y parte anterior del tobillo del mismo lado (...).

Discusión Médico-Legal. Del examen que he practicado al actor Borra Claudio Roberto ha permitido establecer que de los daños invocados en su demanda, sufre de: 1) Lumbociatalgia a predominio izquierda de grado moderado a severo, con contractura muscular y rigidez, con cambios degenerativos discales. Incapacidad 30% que por guardar relación Concausal con el accidente motivo de la presente litis y atribuyendo el 25% a factores predisponentes y/o congénitos y 75% a los hechos inherentes al accidente, da finalmente una incapacidad parcial y permanente del 22,50% de la T.O. Con tales parámetros, y atento el específico caso del peritado Borra Claudio Roberto, fijo su incapacidad física en el veintidós con 50/100 por ciento (22,50%) sobre la T.O, Parcial y Permanente. La Patología secular estudiada guardaría relación concausal con el accidente motivo de la presente litis, de ser demostrados como ciertos los hechos que se invocan (...). Al momento del examen pericial las lesiones se encontraron consolidadas tanto médica como jurídicamente.

Conclusiones medico legales. (...)El exhaustivo examen clínico-semiológico-funcional-radiográfico y especializado llevados a cabo por este perito, en la persona del actor, han permitido comprobar el cuadro descrito en los diferentes apartados de la presente pericia. En función de ello, se concluye en afirmar que en la fecha y a la luz de las comprobaciones realizadas, el actor Borra Claudio Roberto, presenta una Incapacidad Física, Parcial y Permanente estimada en el veintidós con 50/100 por ciento (22,50%) de la T.O? (ver fs. 456/458).- Obviamente, la experticia fue motivo de pedido de explicaciones, tanto por la parte demandada como por la citada en garantía (ver fojas 466/468 y 470/471) con fundamentos a los que me remito por apego a la brevedad y que en grandes rasgos están dirigidos a resaltar la falta de fuentes, registros e informes adecuados que sustentaban la experticia y en definitiva, las dudas acerca de la determinación del grado de la incapacidad, la relación de causalidad de las lesiones y la incidencia en éstas en la determinación final del daño resarcible. En las explicaciones de la citada en garantía, que se tuvo presente para el momento de dictarse la sentencia (ver fs 472), los requerimientos estaban dirigidos a señalar que del informe no se acreditada la relación de causalidad entre las secuelas y el hecho de autos. A modo de conclusión se concluía que la incapacidad informada carecía de sustento médico legal. Al responder al requerimiento (fs. 474/475), el perito ratifica las conclusiones de lo dictaminado precedentemente agregando que ?...desde el punto de vista médico legal, un hecho traumático como el denunciado en autos es harto suficiente para provocar la patología secular que porta el actor.(...) En el choque desde atrás, lo más típico es el impulso brusco del tronco hacia delante, mecanismo suficientemente idóneo para provocar la patología secular que porta el actor? (ver fs. 475). Desde otro enfoque, sostiene que desde el punto de vista médico legal, las lesiones se consolidan tanto médica como jurídicamente al cabo de un año de la aparición de cualquier patología y que si bien estos conceptos pueden no coincidir con la realidad biológica, en el caso del actor no se considera que pueda ser susceptible de mejoría o tratamiento (ver fs. 475 vta.).

Del informe inicial según consta en copia simple del libro de atención por guardia de la Clínica Privada del Buen Pastor, el actor ingresó a dicha institución en virtud de ?politraumatismos por accidente automotor? (ver fs. 395/396).- De los antecedentes de autos se extrae del informe de la HC de la Clínica Santa Isabel (fs. 261/264), que el día del siniestro, 14 de Junio de 2005, el actor, en ese entonces de 38 años de edad, ingresó a dicho nosocomio en virtud de una "colisión con un vehículo a motor? que lo embiste desde atrás señalando a su vez, ?trauma por cinturón de seguridad en tórax y esternón?, ?dolor en región lumbar bilateral y en esternón con collar cervical?, ?dolor a la palpación de esternón, sin incidencia de lesión en el mismo ni parrilla costal?, ?sin TEC ni pérdida de la conciencia?, e indicándosele en consecuencia ?analgesia por VIM? (ver fs. 262 HC Clínica Santa Isabel SA).- Consecuencia de lo explicado y conforme a las reglas de la sana crítica, el señor juez de la instancia concluye en que " no existen razones objetivas y sólidas que justifique un rechazo de las conclusiones periciales", que "...el

mismo ha sido desarrollado en base a un método lógico deductivo, con aplicación de las técnicas científicas generalmente aceptadas e idóneas para un correcto esclarecimiento y consecuente determinación de las afecciones sufridas por la parte actora, como así también las consecuencias de las mismas (arg. arts. 384 y 474 del Código Procesal). Por ende, considerando acertadas las conclusiones del perito le conducen a afirmar que el actor presenta una incapacidad física parcial y permanente, causada por el accidente de autos, del 22, 5%.- Comparto el razonamiento del señor Juez a quo, porque las conclusiones científicas que llevaron al señor perito a establecer el resultado final de la incapacidad encontrada, de lo que poco o nada podemos agregar; son claras y precisas, hecho que se corrobora en la contestación a los pedido de explicaciones (ver fs 474/475). No encuentro en los agravios fundamento suficiente como para dejar de lado la experticia en estos autos. Si bien resultan atendibles los razonamiento que los recurrentes exponen para criticar la sentencia, lo cierto es que la queja solo traduce por falta de prueba, en mero disentir con el pronunciamiento por lo que resulta razonable el monto fijado en la instancia anterior para responder al daño físico. Las constancias objetivas de la causa y las particularidades de la situación de la víctima, su edad al momento del hecho (39 años), estado civil casado con dos hijos, situación laboral, ingresos (ver DDJJ fs 11vta/12 y declaraciones de fs 2, 3, y 71 del expte 12055/2006), las lesiones y el grado de incapacidad, avalan el resarcimiento fijado. (art 1068 del CC; 163 inc 5, 165, 375, 384, 474 y cctes del CPCC). Los agravios dirigidos a esta cuestión, deben desestimarse y así lo propondré al Acuerdo. El daño moral. En la instancia de grado se fijo la suma de \$ 84.375 para responde al presente concepto, cuestión ésta atacada tanto por la parte actora como por la demandada y la citada en garantía. En reiterado fallos de esta Alzada y conforme doctrina que compartimos hemos sostenido: "Señalaba el doctor Jorge J. Llambias, que "el daño moral es una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, que no es susceptible de apreciación pecuniaria"(Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1994, Tomo I, pág. 329, párrafo N° 256); el doctor Jorge Bustamante Alsina, por su parte, que "Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo (...) Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia y la intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción" (Teoría General de la Responsabilidad Civil, 8° edición, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 244; el mismo autor en su comentario al fallo de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, 29-9-92, in re "Fernández, Ana M. y otros c/Domecq, S. A. y otros", Cuestiones de responsabilidad civil que suscita el acto ilícito homicidio, LL, 1993-A:347), y "en cuanto a la cuantía del daño, conviene puntualizar que si el perjuicio no es mensurable por su propia naturaleza, no se puede establecer por equivalencia su valuación dineraria. Se debe recurrir en tal caso a pautas relativas según criterio de razonabilidad que intente acercar la valuación equitativamente a la realidad del perjuicio" (Equitativa valuación del daño no mensurable, LL, 1990 -A:654). Como ha decidido la jurisprudencia ?La indemnización por daño moral comprende las molestias en la seguridad personal de la víctima o en el goce de sus bienes que, en el supuesto de lesiones, se configura por el conjunto de padecimientos físicos y espirituales derivados del hecho, y que tiene por objeto reparar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos? (SCBA Ac 54767 S 2/7/95, Juez San Martín (SD). Autos ?Alonso de Sella Patricia y Otro c/ Dellepiane Angel s/ Daños y perjuicios?, en DJBA 149, 161 AyS 1995 III, 15 ; SCBA 52258 S 2/8/94, autos Gómez Aurelio y otros c/ Agri Antonio s/daños y perjuicios? Juez Vivanco (SD), DJBA 147, 177, AyS 1994, 208, ED 160, 403). En síntesis, podemos afirmar que el instituto del daño moral se aplica cuando se lesionan afecciones legítimas de una persona o cuando se ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o que hayan perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida. El daño no está encaminado a sancionar al autor del hecho, sino a reparar los padecimientos físicos y morales que debió soportar el damnificado como secuencia del mismo, procurándole una especie de satisfacción o compensación. No es fácil traducir en una suma de dinero la valoración del dolor, sufrimiento, molestia, angustia o temores que padece la víctima. Solo ella puede saber cuánto sufrió, pues están en juego no solo sus afecciones íntimas, sino sus vivencias personales. No existen unidades o patrones de medida para estimar pecuniariamente la reparación del daño que más que estrictamente moral, alcanza la esfera extrapatrimonial de la persona. Al otorgarse una indemnización por este concepto, no se está poniendo precio al dolor, sino que se trata de otorgar una compensación por un daño injustamente sufrido (Orgaz El Daño resarcible p.187). Y en este sentido, teniendo en cuenta lo expresado y a partir de estas premisas, sin perjuicio del carácter estimativo de la cuestión, pues se trata de un demérito que no es susceptible de ser apreciado cabalmente en dinero, observamos que el resarcimiento fijado por la instancias traspassa lo razonable pues es palmario, más allá de las lesiones que acredita la experticia, que el actor no fue sometido a tratamientos cruentos ni padeció daño psicológico alguno, más allá del collar de philadelfia indicado inmediatamente al hecho.. No existen en autos constancias que indiquen que el actor se haya visto privado de realizar sus actividades normales en cualesquiera sus distintas facetas (ver declaración jurada fs 11 vta

P.3 Expte 12055) e incluso practica deportes con habitualidad (ver testimonio de fs 71 del mismo expte). Por lo tanto, si estas circunstancias no nos lleva a desconocer la existencia y el derecho a reparación del daño moral, interpreto no se ha valorado adecuadamente su reparación y en este sentido, receptando los agravios de la parte demandada he de reducir a la suma Cuarenta mil pesos (\$ 40.000) la reparación por el presente concepto, desestimando además la queja de la actora (art. 1078 y 1086 del Código Civil y art. 163 y 165 del CPCC). Liquidación: Daño físico: \$ 168.750 Daño moral: \$ 40.000 La acción prosperará por la suma de Doscientos ocho mil setecientos cincuenta pesos (\$ 208.750), s.e.u.o.- Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión parcialmente por la afirmativa. A la misma cuestión y por compartir los fundamentos, el doctor Vitale vota en el mismo sentido. A la segunda cuestión el doctor Rodríguez, dijo: en atención a como fue votada la cuestión anterior corresponde confirmar en lo sustancial la sentencia atacada en lo que fue materia de recurso y agravio y modificarla parcialmente, reduciendo y fijando en la suma de Cuarenta mil pesos (\$ 40.000) el resarcimiento por el concepto de daño moral. En consecuencia, la acción prosperará por la suma de Doscientos ocho mil setecientos cincuenta pesos (\$ 208.750), s.e.u.o.- y sus intereses, Las costas en la instancia de deben imponer a la parte demandada y citada en garantía (ésta en la medida de la cobertura) en su condición de vencidas (art. 68 CPCC). Asimismo y por la modificación que impone el decisorio, corresponde regular los honorarios de los profesionales que intervinieron y en porcentajes, conforme doctrina de esta Sala II, teniendo en consideración la calidad, mérito y resultado de la tarea (art. 1627 del Código Civil y 1255 del CCCN). Por la actuación en la instancia anterior: a) por la representación de la parte actora: a la doctora Verónica A Germano, patrocinante, T IV f° 425 CALM CUIT 27-24870240-6, Legajo 66571), el catorce por ciento (14%); b) Por la representación de la parte demandada La Cabaña SA: al doctor Leopoldo Antonio Cozzani, apoderado (T I f° 42 CALM Cuit 20 081183370 -9 Legajo 24804), el cuatro por ciento (4%). y a la doctora Estela Margarita Viñuela, apoderada (T 9 f° 668 CAM CUIT 27-12789016-7 Legajo 58185-3), el seis por ciento (6%); c) Por la Citada en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros: al doctor Guillermo E Sagues, apoderado (T 8 f° 112 Cuit 20-10435312-7 Legajo 21821), el cinco por ciento (5%); a la doctora Gabriela A Cavagnaro, apoderada (T 24 f° 414 CASI Cuit 27-17038377-7 Legajo 40979-8), cuatro y medio por ciento (4,5%); al doctor Hernán Reyes, apoderado (T 39 f° 370 CASI), el cero cincuenta por ciento (0,5%)- A los auxiliares de justicia, peritos: Ingeniero Alberto Jorge Alvarez MP 46387, el tres por ciento (3%); médico Julio César Moreno MP 33218, el tres y medio por ciento (3,5%); médico psiquiatra José Antonio Padilla MP 91402, el tres por ciento (3%) y contadora Ema Teresa Poletti Leg 12974 PCCE, el tres por ciento (3%).- En todos los casos se adicionará a los honorarios los aportes, contribuciones de ley e IVA si fuere procedente (art. 1, 2, 9, 14, 15, 22, 23, 26, 28, 51, 54, y 57 del DC ley 8904 y art 1255 CCCN; arts.505 y 1627 del CC). Por la actuación en esta instancia, se regulan: a) por la representación de la parte actora: a la doctora Verónica A Germano, patrocinante, T IV f° 425 CALM CUIT 27-24870240-6, Legajo 66571), el veintidós por ciento (22%); b) Por la representación de la parte demandada La Cabaña SA: a la doctora Estela Margarita Viñuela, apoderada (T 9 f° 668 CAM CUIT 27-12789016-7 Legajo 58185-3), el veintisiete por ciento (27%); c) Por la Citada en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros: al doctor Guillermo E Sagues, apoderado (T 8 f° 112 Cuit 20-10435312-7 Legajo 21821), el veintisiete por ciento (27%); de los honorarios regulados en conjunto a la parte que representaron en la instancia anterior (art. 505 y 1627 del CC; art. 1255 del CCCN y 31 DDC ley 8904). Así lo voto. A la misma cuestión, el doctor Vitale por compartir los fundamentos expuestos, vota en idéntico sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: Atento el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar en lo sustancial la sentencia atacada en lo que fue materia de recurso y agravio; 2) Modificarla parcialmente, reduciendo y fijando en la suma de Cuarenta mil pesos (\$ 40.000) el resarcimiento por el concepto de daño moral, por lo que la acción prosperará por la suma de Doscientos ocho mil setecientos cincuenta pesos (\$ 208.750), s.e.u.o. y sus intereses ; 3) Las costas en la instancia de deben imponer a la parte demandada y citada en garantía (ésta en la medida de la cobertura) que no han perdido su condición de vencidas (art. 68 CPCC).4) Regular honorarios: Por la actuación en la instancia anterior: a) por la representación de la parte actora: a la doctora Verónica A Germano, patrocinante, T IV f° 425 CALM CUIT 27-24870240-6, Legajo 66571), el catorce por ciento (14%); b) Por la representación de la parte demandada La Cabaña SA: al doctor Leopoldo Antonio Cozzani, apoderado (T I f° 42 CALM Cuit 20 081183370 -9 Legajo 24804), el cuatro por ciento (4%). y a la doctora Estela Margarita Viñuela, apoderada (T 9 f° 668 CAM CUIT 27-12789016-7 Legajo 58185-3), el seis por ciento (6%); c) Por la Citada en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros: al doctor Guillermo E Sagues, apoderado (T 8 f° 112 Cuit 20-10435312-7 Legajo 21821), el cinco por ciento (5%); a la doctora Gabriela A Cavagnaro, apoderada (T 24 f° 414 CASI Cuit 27-17038377-7 Legajo 40979-8), cuatro y medio por ciento (4,5%); al doctor Hernán Reyes, apoderado (T 39 f° 370 CASI), el cero cincuenta por ciento (0,5%)- A los auxiliares de justicia, peritos: Ingeniero Alberto Jorge Alvarez MP 46387, el tres por ciento (3%); médico Julio César Moreno MP 33218, el tres y medio por ciento (3,5%); médico psiquiatra José Antonio Padilla MP 91402, el tres por ciento (3%) y contadora Ema Teresa Poletti Leg 12974 PCCE, el tres por ciento (3%).- En todos los casos se adicionará a los

honorarios los aportes, contribuciones de ley e IVA si fuere procedente (art. 1, 2, 9, 14, 15, 22, 23, 26, 28, 51, 54, y 57 del DC ley 8904 y art 1255 CCCN; arts.505 y 1627 del CC). Por la actuación en esta instancia, se regulan: a) por la representación de la parte actora: a la doctora Verónica A Germano, patrocinante, T IV f° 425 CALM CUIT 27-24870240-6, Legajo 66571), el veintidós por ciento (22%); b) Por la representación de la parte demandada La Cabaña SA: a la doctora Esolela Margarita Viñuela, apoderada (T 9 f° 668 CAM CUIT 27-12789016-7 Legajo 58185-3), el veintisiete por ciento (27%); c) Por la Citada en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros: al doctor Guillermo E Sagues, apoderado (T 8 f° 112 Cuit 20-10435312-7 Legajo 21821), el veintisiete por ciento (27%); de los honorarios regulados en conjunto a la parte que representaron en la instancia anterior (art. 505 y 1627 del CC; art. 1255 del CCCN y 31 DDC ley 8904). 5) Regístrese. Notifíquese (Art 135 inc 12 CPCC). Oportunamente, devuélvase. 022535E