

Danos Sufridos A Bordo De Un Omnibus Choque Contra Un Camion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños sufridos a bordo de un ómnibus. Choque contra un camión Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios sufridos por el accionante cuando viajaba como pasajero en un colectivo de la empresa demandada, que colisionó contra un camión.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 23 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial La Matanza para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?LEAL JORGE ANTONIO C/ CARDENAS SOCIEDAD ANONIMA EMPRESA DE TRANSPORTE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (Causa nro. 4651/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: Dres. Taraborrelli -Posca- Perez Catella resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1º Cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? 2º Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI, dijo

I.- Antecedentes del caso A fs. 353/372 vta. el Sr. Juez de grado dictó sentencia haciendo lugar a la demanda y en consecuencia condenó a ?Cardenas Sociedad Anónima Empresa de Transporte? a abonar al Sr. Jorge Antonio Leal la suma de pesos ciento treinta y seis mil setecientos cincuenta (\$136.750,00), con más los intereses establecidos en el considerando octavo, dentro del plazo de diez días de quedar firme la liquidación, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía ?Argos Mutual de Seguros del Transporte Público de pasajeros?, en la medida de la cobertura contratada, impuso las costas a los accionados vencidos, intimó a los condenados al pago de la tasa de justicia y difirió la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes. Por lo cual, a fs. 376 la parte actora apela la sentencia definitiva, recurso que fuera concedido libremente a fs. 377. Por su parte, a fs. 383 el letrado apoderado de la parte demandada y citada en garantía apela también la sentencia definitiva, recurso que fuera concedido libremente a fs. 384. En consecuencia, a fs. 386 se elevan las presentes actuaciones, siendo radicadas ante esta Sala Primera a fs. 387. A fs. 388 se ponen los Autos en Secretaria para que expresen agravios los apelantes, habiendo desistido la parte actora a fs. 392 y ratificado a fs. 403; mientras que a fs. 394/400 vta. se encuentra adunada la expresión de agravios de los accionados. Así las cosas, a fs. 404 pto. III, se corre el respectivo traslado de ley, siendo contestado por la parte actora a fs. 405/407. Finalmente, a fs. 409 pto. III pasan los Autos para Sentencia, practicándose el sorteo de vocalía a fs. 410. II.- El recurso de apelación y sus fundamentos A fs. 394/400vta fundamenta su recurso el letrado apoderado de la parte demandada y citada en garantía, expresando agravios contra la sentencia recaída en autos, solicitando se modifique la misma en todo aquello que es motivo de agravio. Manifiesta que, se agravia por la atribución de responsabilidad al demandado en la producción del siniestro de autos. Aduce que en autos no quedo acreditado el nexo causal entre el daño invocado y la cosa dañosa. Que, respecto a la responsabilidad en el supuesto evento dañoso, su parte se agravia por la asignación de culpa al conductor del megarodado que hace el juez de grado en la sentencia, no pudiendo demostrar -a su entender - la responsabilidad del demandado en el accidente. Señala que, no se han aportado suficientes elementos técnicos objetivos que permitan reconstruir históricamente la forma de ocurrencia del supuesto evento que nos ocupa. Alega que, el fallo del Sr. Juez de grado ha incurrido en causales de arbitrariedad al haber hecho lugar a la demanda sin haber demostrado que la actora sufrió lesiones como consecuencia de la caída en el interior del interno. Que, no habiendo ninguna prueba contundente que impute responsabilidad del hecho de autos a su mandante, solicita se revoque la sentencia en todas sus partes, con costas a la actora. Asimismo, su parte se agravia por el elevado monto justipreciado por S.S para indemnizar el rubro ?daño físico?. Que, no encuentra sustento del porque se otorga una suma tan elevada teniendo en cuenta la incapacidad laborativa y permanente atribuida por el experto médico. Añade que, S.S no se apartó del informe médico pese a las impugnaciones que su parte ha practicado con el asesoramiento profesional de consultores médicos con años de trayectoria. Que se debe tener en cuenta que al momento del accidente, el actor presentaba diversas patologías previas, según las constancias de autos. Que es evidente que por ambas razones (fondo y forma) el importe indemnizatorio otorgado exorbita el perjuicio y eventuales secuelas que sintéticamente se describen en el decisorio. Cita jurisprudencia que entiende respaldatoria y solicita se rechace dicho rubro o bien se adecue los montos a los valores normales de plaza, con costas a la contraria. Por otra parte, se agravia su mandante por el excesivo importe otorgado al actor por gastos de medicamentos y atención medica ya que considera no guarda relación con las lesiones sufridas y constancias del expediente, considerando la ausencia de comprobantes que justifiquen un reconocimiento indemnizatorio como el mencionado, solicita se rechace dicho rubro, con costas a la actora. Siguiendo con el análisis de los agravios, esta parte se queja por el monto otorgado en concepto de daño psicológico. Entiende que, S.S no ha

merituado en su debida dimensión la prueba acreditada del perjuicio y sus reales consecuencias que son ínfimas para el actor. Señala que, el a quo no tuvo en cuenta la impugnación realizada por su parte, con conclusiones arribadas por sus expertos consultores técnicos, haciendo referencia únicamente a las explicaciones del perito, sin detenerse en los fundamentos expuestos, no apartándose del diagnóstico del experto, solo por haber ratificado sus dichos, solicitando nuevamente se rechace dicho rubro o bien se adecue los montos a los valores normales de plaza, con costas a la contraria. Igual suerte corre el rubro destinado a resarcir la partida por tratamiento psicológico. Por otra parte, se agravia por el excesivo monto concedido por el rubro daño moral en favor del actor, ya que entiende que la misma resulta injustificadamente elevada en función de las circunstancias del accidente, lesiones sufridas y el monto otorgado por el a quo en relación al daño físico. Aduce que, puede observarse por parte de S.S. una ausencia total y absoluta de fundamentos en orden a la consideración del detrimento en el caso concreto del accidente, circunstancia que dificulta aún más la tarea que impone a su parte la carga de motivar y fundar la queja. Por lo que solicita se rechace dicho rubro, con costas a la actora. Finalmente, se agravia su mandante por la aplicación de la Tasa de interés Pasiva BIP del Banco de la Provincia de Buenos Aires ya que el mismo se paga en sus operaciones de depósitos a 30 días para los fondos captados a través del sistema Home Banking de la entidad. Entiende que no existe sentencia suficiente clara y contundente de la Excma. Corte Provincial que avale la aplicación de la Tasa Pasiva BIP y resultando ser el Tribunal de Casación el más Alto Tribunal Provincial, señala que son los jueces inferiores quienes deben ajustar sus sentencias a lo dictaminado por el mismo. Solicita se revoque la sentencia en crisis ordenándose la aplicación de la Tasa Pasiva en sus operaciones de depósito a plazo fijo a 30 días emitida por el Banco Provincial. LA SOLUCIÓN Centrados los agravios esgrimidos por la apelante que constituye el marco cognoscitivo o de conocimiento jurisdiccional de esta Alzada, por una cuestión de ordenamiento metodológico, someteré a estudio las quejas que giran en torno al cuestionamiento de la responsabilidad que se le endilga a los demandados y si corresponde cuantificación económica de los conceptos y rubros indemnizatorios, a saber. III.- De la ley aplicable. Creo menester poner liminarmente de resalto que, si bien a partir del 1 de agosto de 2015 ha entrado en vigor el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, los hechos ventilados en el sub lite (y por ende, la constitución de la obligación de reparar), han acaecido durante la vigencia del anterior Código Civil. Por consiguiente, la cuestión debe juzgarse a la luz de la legislación derogada, que mantiene ultractividad en este supuesto (conf. art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación; Taraborrelli, José Nicolás, ¿Aplicación de la ley en el tiempo?, La Ley AR/DOC/2888/2015, Kemelmajer de Carlucci, Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 158). IV.- El contrato de consumo de transporte oneroso de personas. El deber de seguridad como obligación de resultado La regla general en el contrato de transporte es que el transportista contrae una obligación de traslado del pasajero determinada, que lo obliga a obtener el resultado propuesto. Que el pasajero llegue al destino fijado sano y salvo; su incumplimiento contractual configura la violación del deber de seguridad, por la no obtención del propósito perseguido. Se trata de una responsabilidad contractual objetiva, de la que solo el transportista puede eximirse de responsabilidad invocando la causa ajena. Resulta, según lo establecido por el artículo 184 del Cód. de Com. que en el caso de muerte o lesión de un viajero acaecida durante el transporte la empresa estará obligada al pleno resarcimiento de los daños y perjuicios, no obstante cualquier pacto en contrario, a menos que pruebe que el accidente provino de fuerza mayor o sucedió por culpa de la víctima o por un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable. En esta materia, resulta de aplicación la Ley de Defensa del Consumidor (arts. 1 y 2 Ley 24240), por cuanto constituye un contrato de consumo, cuando se celebra para el destino final del consumidor o usuario de ese servicio público, cobrando relevancia jurídica el precepto legal del artículo 5 de dicha ley -que prevé el deber de seguridad como obligación de resultado en cabeza del deudor de la obligación-, bajo el subtítulo ¿protección al consumidor?, al disponer que las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios (véase también el artículo 42 de la Constitución Nacional). Ahora bien, sentadas las premisas legales aplicables al presente caso objeto de revisión judicial en esta Alzada, es preciso establecer, en primer término, que salvo disposición legal en contrario, los Jueces han de formar convicción respecto de la prueba haciendo mérito de las reglas de la sana crítica. No tendrán obligación de valorar expresamente en la sentencia cada medio de prueba producido, sino únicamente aquellos que fueron esenciales y decisivos para el fallo de la causa. (Art. 384 CPCC). En efecto, de la atenta lectura del escrito de demanda y sus contestaciones, como de la expresión de agravios de los demandados y citada en garantía, hace menester destacar que las partes son contestes en lo que concierne a la existencia del evento dañoso reclamado por la actora, pero no así respecto a las circunstancias, mecánica del mismo y sujetos intervinientes, puesto que de la atenta lectura de la contestación de demanda de la accionada ¿Cárdenas Sociedad Anónima Empresa de Transporte? a fs. 49 vta. en el punto IV sobre ¿Negación de los hechos?, reconoce que el actor Leal Jorge se encontraba como pasajero el día del hecho (30/11/2009) en su unidad, mientras que a fs. 55/55 vta., respecto a la realidad de los hechos, reconocieron la existencia del mismo, pero con diferente mecánica, manifestando que el choque del colectivo -parte delantera de la

unidad- contra la parte trasera de un camión, lo fue por la intervención de un tercero -vehículo que en forma temeraria lo encierra para luego darse a la fuga-. Asimismo, los accionados en su escrito de agravios de fs. 394/400 vta. argumentan que no existe prueba alguna que en forma contundente endilgue responsabilidad del hecho, debiendo por ello, revocarse la sentencia apelada. Así las cosas, importa preguntarse, ¿qué ha ocurrido realmente en el teatro de los hechos? para ello comenzaré por dar lectura, estudio y valoración de los medios probatorios producidos ante el Sr. Juez Colega de Trámite, bajo las siguientes consideraciones que paso a desarrollar: 1º) En primer lugar, destaco el relato de los hechos del escrito de inicio de la parte actora, ?El día 30 de noviembre de 2009, alrededor de las 14.30 hs. , el suscripto tomó el colectivo interno 59 de la línea 126 de la empresa demandada, que cubría el trayecto Hospital Ferroviario-La Matanza. El ascenso al mencionado colectivo lo efectuó en la parada ubicada en Avenida Crovara al 400, de Villa Madero (...) transcurridos unos minutos de subido al colectivo (...) pudo observar , que el chofer (...) se encontraba hablando por teléfono por el sistema de manos libres. Circulando siempre por la Avenida Crovara y a pocos metros de llegar a la intersección con la calle Bermejo, en la Localidad de Ciudad Evita, la entretenida conversación que mantenía el chofer no le hizo percatar que de la mano derecha, se encontraba estacionado un camión, dirigiéndose el colectivo directamente a dar de lleno contra dicho vehículo aparcado. Ante la inminencia del impacto, el suscripto se paró de su asiento y le gritó al chofer ?cuidado?, alcanzando éste último a dar un ?volantazo? hacia la izquierda pero sin impedir el impacto contra la parte trasera del camión (...) Como consecuencia de la colisión varios pasajeros resultaron heridos, incluyendo el suscripto quien se lesionó gravemente su rodilla derecha...? -véase fs. 22 vta./23-, del mismo modo, a fs. 10/11 se encuentra adunado el Boleto y copia, al cual le otorgo pleno valor probatorio, puesto que la carga de probar pesaba sobre la parte demandada, quien pudo probar que el documento era inexacto, que correspondía a otro recorrido, que no se realizó con un transporte de la empresa, etc.; 2º) Que a fs. 49 vta. en la contestación de demanda de los accionados, estos manifestaron que: ?Es cierto que el señor Jorge Antonio Leal se encontraba el día 30/11/2009, a las 14.30 hs. en el interno 59 de la línea 126 en calidad de pasajero?. Como así también, en el capítulo titulado ?realidad de los hechos?, la accionada expuso que: ?En la intersección de las avenidas Crovara y casi calle Bermejo, al divisar el chofer del interno un camión mal estacionado realizó, -luego de verificar que las contingencias del tránsito se lo permitían-, una maniobra de esquivar hacia el segundo carril, siendo encerrado en forma temeraria por el conductor del automóvil que se dio a la fuga, no pudiendo evitar el chofer del interno rozar su parte delantera de su unidad contra la trasera del camión (...) al referir el actor una simple molestia en su rodilla, se trasladó al mismo al Policlínico Central de San Justo? -véase fs. 55/55 vta.- 3º) La causa penal (IPP Nro.: 5491-10) que corre por cuerda ha sido ofrecida como medio probatorio por la parte actora en este proceso, quedando incorporada como medio probatorio instrumental público y con ?validez y eficacia jurídica? a este juicio por el principio de adquisición procesal y todas sus actuaciones, trámites, constancias, declaraciones testimoniales, pericias, etc., prueban en contra o a favor de cualquiera de las partes involucradas en el proceso, constando en dicha IPP la denuncia efectuada por el actor Leal, la cual resulta coincidente con lo redactado en el escrito de demanda. 4º) que a fs. 265 prestó declaración testimonial el Sr. Elpidio Mario Campos, quien declaró: ??...Yo salía de trabajar y tomamos el colectivo con un compañero mío y antes de llegar a la altura de la calle Villegas venía manejando el chofer con el celular y lo que menos miraba era para adelante y se tragó un camión que estaba parado... y ahí fue que un muchacho le aviso porque sinó nos atropellaba a todo... y se golpearon las personas... después llegaron los delegados de la empresa y después había un policía cerca y nos llevaron a la comisaría de San Justo?; indicando asimismo que la ?línea era 126?, ?el chofer estaba distraído, lo que menos hizo fue mirar hacia adelante...?, que respecto al momento previo del impacto manifestó. ?el chofer nunca se enteró, un muchacho fue el que aviso...?. Al respecto, es criterio de éste Cámara que según la doctrina legal del art. 456 del Cód. Proc., el Juez apreciará judicialmente la declaración testimonial -su idoneidad- según las reglas de la sana crítica y de conformidad con las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyen la fuerza de las declaraciones. Vale decir, -que en principio- tratándose de un único testigo a los efectos de la valoración de su declaración testimonial, como ya se dijo, debe pasar por el tamiz de la estrictez, debiendo ser convincente y certera sus afirmaciones, sobre la base de las garantías de imparcialidad, seriedad y verosimilitud, en congruencia con las demás circunstancias y motivos y elementos probatorios que la causa ofrece, que corroboren o disminuyan la calidad y la fuerza probatoria de su testimonio. Sobre dicha cuestión, tiene dicho la doctrina y la jurisprudencia: ?No desvaloriza su aporte que resulte el único testigo. La fuerza convictiva de las declaraciones testimoniales no se determina sobre la base de la cantidad de los testigos que han depuesto, sino que corresponde ponderar la verosimilitud de las declaraciones de conformidad a la razón que dan sus dichos y las reglas de la sana crítica (...) El testigo único, si bien requiere un análisis estricto, es idóneo como medio de reconstrucción del hecho histórico, en tanto ofrezcan sus afirmaciones las garantías de imparcialidad, seriedad y verosimilitud (...) El sistema de apreciación regido por la sana crítica -esquema de persuasión racional-, no le impide al juez fundar su pronunciamiento en un testigo único...? (López Mesa, Marcelo J, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Comentado y anotado, Edit. La Ley, 2014, pág. 341). En la especie, podemos afirmar que la declaración en cuestión, se encuentra avalada por otros elementos probatorios producidos en autos, como ser la declaración de la propia demandada

al contestar demanda, la copia de ingreso de la víctima al Policlínico de San Justo. Por lo cual, conforme lo expuesto, y teniendo en consideración que el Sr. Elpidio Mario Campos da suficientes razones de sus dichos, declaro con absoluta validez probatoria el testimonio brindado por el mismo (art. 456 del C.P.C.C.); 5°) A fs. 14 consta que en el Policlínico Central de San Justo, el actor fue asistido a raíz del accidente protagonizado (el día 30 de noviembre de 2009). De lo expuesto tengo por acreditado que: el día 30 de noviembre de 2009, siendo aproximadamente las 14.30 hs. el actor Leal Jorge Antonio quien era transportado por un colectivo de la línea 126 interno 59 en calidad de pasajero de la empresa ?Cárdenas Sociedad Anónima Empresa de Transporte?, sufrió un accidente -provocándole daños en su persona-, en virtud de haber colisionado el micrómnibus referenciado con su parte delantera contra la parte trasera de un camión que se encontraba detenido. Dicho lo cual, como puede observarse sin hesitación, llevo a la convicción judicial de que ha quedado demostrado en autos la falta imputable, objetable y observable de la conducta antijurídica de la demandada, -es decir- su deficiente cumplimiento o incumplimiento contractual, violándose de ese modo, el deber de seguridad como obligación de resultado que se haya implícito al contrato principal, como obligación accesoria de seguridad, que no se garantizó. Al respecto, mi distinguido Colega Dr. Perez Catella, en los autos caratulados ?Corzo Elba Yolanda y otro c/ Corpus Hugo Alberto y otros s/Daños y perjuicios? ((causa nro. 4495/1), RSD: 63/17, Folio nro.:510, 02/05/2017), dijo que: ?En suma, no obran otros elementos objetivos de prueba respecto del accidente y su mecánica, en tanto que inexcusablemente quien invoca alguna causal exonerativa, como impedimento de la responsabilidad que le cabe como propietario o guardián de la cosa cuya participación activa haya generado el resultado dañoso, corre con el cargo de la prueba de su existencia y de su alcance. Es el agente a quien se atribuyen el perjuicio quien debe acreditar que el mismo es extraño total o parcialmente a su conducta, que se enlaza, liga o relaciona con otro comportamiento por el cual no debe responder. No se puede olvidar que precisamente frente a la insatisfacción de la demostración acabada de una fractura causal que opere como eximente es cuando la concepción objetiva muestra su verdadera trascendencia y utilidad jurídica y que la carga de la prueba -en el caso los accionados han manifestado la intervención de un tercero, quien supuestamente encerró al conductor del colectivo, circunstancia que no ha sido probada- no solo constituye una imposición de la referida relación jurídica sustancial o procesal a las partes para que observen determinadas conductas, sino que al mismo tiempo aparece como una regla para el juzgador indicándole como debe fallar cuando faltare la prueba de los hechos (artículo 1113 del CC y 375 CPCC su doctrina).- Ha resuelto nuestro Superior Tribunal Local, como prestigiosa doctrina lo ha señalado, que si no ha sido develado la forma en que se produjo el accidente, la ausencia o deficiencia de prueba (en la argumentación o en las causales de exoneración) perjudican al demandado (arts. 1113 2° del CC. Su doctrina y 375 CPCC; SCBA Ac. 35253, Ac. L33784, CC0202 LP 88476, SEnt. 28/11/99; CC0002 SM 50114, 26/11/01, Galdos Jorge Mario ?Derecho de daños en la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, p. 337/8. Ed. Rubinzal-Culzoni)?. Así las cosas, probada la relación de causalidad adecuada existente entre el hecho del transporte (cosa riesgosa o peligrosa) y el daño causado como resultado a la salud de la víctima actora, según el curso natural y ordinario de las cosas, y de conformidad a la experiencia de la vida diaria o las máximas de experiencia del Juez (arts. 901 y 906 del Cód. Civ.), y no habiendo probado la demandada, para eximirse de responsabilidad total o parcialmente, la culpa de la propia víctima (art. 1111 del Cód. Civ.), la culpa de un tercero por el cual no deben responder, y/o el caso fortuito o la fuerza mayor se le atribuye la responsabilidad objetiva a la empresa de transporte ?Cárdenas Sociedad Anónima Empresa de Transporte? (arts. 184 del Cód. de Com. y art. 1113 del Cód. Civ.), debiendo confirmarse por ello, esta parcela del fallo apelado y rechazarse las manifestaciones vertidas en el escrito de agravios por la parte demandada, puesto que en la sentencia del Sr. Juez de grado no se advierte ninguna causal de arbitrariedad en virtud del análisis efectuado a las pruebas arribadas al proceso y el reconocimiento efectuado por los accionados. V.- Daño a la salud. Daño físico del actor Leal Jorge Antonio Vengo reiterando en mis votos en otros casos similares al presente que el daño a la persona incide, en cualquier aspecto del ser humano, designándose como daño a la integridad psicosomática, con lo cual se cubre lo que de naturaleza posee y tiene el hombre. Se entiende por salud, según la definición formulada por la Organización Mundial de la Salud, ?...un estado de completo bienestar psíquico, mental y social?. Todo daño a la persona repercute en la salud del sujeto al alterar, en alguna dimensión, su estado de bienestar integral y general. En la especie, estamos frente a un daño a la salud, mientras compromete el entero modo de ser de la persona y representa un déficit en lo que atañe al bienestar integral de la persona humana. Que el art. 12 de la Constitución de la Pcia. de Bs. As. As., determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la ?integridad física, psíquica y moral?. Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado (art. 1.068, 1.069, 1.083 del Cód. Civ.). Dentro del concepto de incapacidad sobreviniente corresponde que se incluya a toda disminución física, que deje una secuela permanente para el trabajo o la vida de relación al sujeto que lo sufre, considerando el juzgador de tal forma a la salud en su cabal integridad. Las secuelas aunque parciales, habrán de acompañar siempre a la víctima del accidente, produciéndole una minusvalía que la indemnización pecuniaria tratará de remediar en

una suerte de equivalencia, sobrellevando de tal manera el menoscabo de su plenitud física, que la víctima solía gozar con total plenitud y con la debida amplitud y libertad. En suma, se trata de resarcir a la persona humana por la totalidad de los menoscabos que la hayan afectado en la integridad material y espiritual que constituye (art. 5-1 Convención Americana de Derechos Humanos).

Transita la vigencia de la tesis de la inviolabilidad de la persona humana?, y el que daña a un tercero debe resarcir el mal causado, sobre la base del apotegma romanista "no dañar al prójimo?", -con fundamento cristiano- que cobra lozanía con raíz constitucional en el art. 19 de la C. N. En el Congreso Internacional de Derechos de Daños (junio de 1991) la Comisión n° 1, al tratar el Daño a la persona, aprobó las siguientes conclusiones: 1°) La inviolabilidad de la persona humana, como fin en sí misma, supone su primacía jurídica como valor absoluto. 2°) La persona debe ser protegida no sólo por lo que tiene y puede obtener, sino por lo que es y en la integridad de su proyección...?. 3°) El daño a la persona configura un ámbito lesivo de honda significación y trascendencia en el que pueden generarse perjuicios morales y patrimoniales...?. El Juzgador no puede estar ajeno al principio de progresividad que enuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), recordando que la dignidad de la persona humana constituye el centro o eje sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales del orden constitucional, haciendo presente el art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: "toda persona tiene derecho a la satisfacción de los derechos económicos y sociales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. Es por ello que, en la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional, no está ausente la evaluación del daño como frustración del desarrollo de la plena vida. El art. 1.086 del Cód. Civ., no menciona a la incapacidad permanente, sin embargo el art. 89 del Cód. Penal se configura el delito de lesiones, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño; disponiendo el art. 90 del mismo cuerpo legal que si la lesión produjera una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra, o se hubiese puesto en peligro la vida del ofendido, lo hubiere inutilizado para el trabajo se le impondrá reclusión o prisión de 1 a 6 años; pero es éste, el renglón principal del resarcimiento y se configura cuando el delito o cuasi-delito deja en la víctima una secuela irreversible, que se traduce en la invalidez permanente del lesionado para el desempeño de cualquier trabajo sea la incapacidad total o parcial. Cuando la incapacidad es parcial y permanente - caso de autos- debe en primer lugar establecerse el déficit de capacidad en que quedó afectada la víctima en comparación con la aptitud completa del sujeto para el trabajo, lo que se mide en términos de porcentaje y a partir de pericias médicas. Sobre dicha base el juez efectúa la estimación del monto indemnizatorio teniendo presente la actividad desplegada normalmente y los ingresos que la misma significa, es decir lo que produciría un sujeto en un 100 % de su capacidad. La doctrina judicial ha elaborado en este tema las siguientes pautas: el cómputo de la incapacidad se hace atendiendo a las posibilidades genéricas de la vida y no sólo al déficit para determinado trabajo; a tal fin se computarán las cualidades personales de la víctima, edad, sexo, salud, etc., la lesión de carácter permanente debe ser indemnizada ocasione o no un daño económico actual, pues su reparación no comprende solamente el aspecto laborativo sino el valor del que la víctima se ve privada en el futuro, sobre todas las consecuencias que afecten su personalidad. Dice Kemelmajer de Carlucci que en nuestros días tiende a prevalecer el criterio de que todo menoscabo o detrimento que se sufra en áreas como las relaciones sociales, deportivas, artísticas, sexuales, etc., debe también computarse como incapacidad materialmente indemnizable. Una fervorosa defensa de esta posición puede consultarse en Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, II-B, n° 234, b, p. 208. CNCiv. Sala D, 5/6/79, ED, 87-643; CNCiv. y Com. Fed. Sala III, 11/11/81, LL, 1982-C-182, cit. por Kemelmajer de Carlucci A., en la obra colectiva de Belluscio-Zannoni, Cód. Civ. Comentado, Ed. Astrea, año 1990, p. 220). La incapacidad física permanente sea para las actividades laborales o de otra índole, deber ser indemnizada aunque la víctima no haya dejado de ganar, pues la integridad física o corporal, tiene en sí misma un valor indemnizable. Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que afecten la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades, ya sean productivas o no productivas que el lesionado solía realizar con la debida plenitud, amplitud y libertad. En suma, por el bien afectado, estas incapacidades físicas pueden afectar la capacidad laboral o la vida de relación social, familiar, de esparcimiento o entretenimiento, etc., en todas sus gamas. En definitiva, lo que se resarce o indemniza -reponiendo las cosas al estado anterior (art. 1.083 del Cód. Civ.)- y en forma subsidiaria mediante una compensación dineraria, es precisamente ese daño a la integridad corporal, o ese ataque a la vida de relación social. Es innegable que el daño a la vida de relación de un sujeto que puede haber sufrido, debe ser contemplado al momento de fijar el resarcimiento integral por el daño patrimonial, toda vez que la denominada "vida de relación familiar y social o de esparcimiento o de recreación y de disfrute", debe ser merituada al momento de fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, y está destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana, pues refiere un conjunto de actos de desenvolvimiento productivo del sujeto, incluidos los cotidianos que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia, y actividades íntimas como lo son vivir en pareja, tener sexo libremente, procrear y cultivar el contacto con terceros, sin ser objeto de prevención o discriminación. El daño que las facetas

extralaborativas del individuo sufran, constituye también un daño indemnizable. También es indemnizable la incapacidad de quien sólo se dedicaba a tareas del hogar, ya que las mismas han sido tenidas en cuenta por la sociedad, que otorga beneficios previsionales a las amas de casa, pudiendo computarse por analogía el monto de un salario mínimo. Es que el derecho civil a diferencia del derecho laboral que toma en cuenta la capacidad funcional o productiva, atiende la tutela de la integridad psicofísica de la víctima en cualquiera de sus manifestaciones, por consiguiente la reparación por la incapacidad sobreviniente comprende no sólo el aspecto laborativo sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada (Trigo Represas- López Mesa, Tratado de la responsabilidad civil, Cuantificación del daño, Ed. La Ley, Bs. As., año 2.006, págs. 238/9). En este sentido, en las Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesión de personas (Rosario, 1979), se recomendó: "Para la fijación del resarcimiento debe tenerse en cuenta la persona humana en su integridad, con su multiforme actividad. Debe computarse y repararse económicamente toda lesión sufrida, sea en sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, religiosas, sexuales?". Por lo tanto, la incapacidad que corresponde indemnizar en sede civil no es solo la laborativa, debiendo considerarse la disminución de la aptitud genérica del sujeto afectado en su vida de relación familiar, social, etc. Así las cosas, a fs. 164/166 vta. el perito médico Ricardo Americo Hermida presenta la pericia médica, de la cual se desprende que: "Examen Físico de rodilla derecha: (...) Palpación: Se detecta puntos dolorosos en ambos compartimientos de la rodilla. No atrofia musculares. Presenta dolor a la movilidad rotuliana. Movilidad activa y pasiva: Se detectan limitaciones funcionales en la rodilla derecha, flexo-extensión de 0 a 110°. A la movilidad se perciben crepitaciones. Signos de Terrillon o del temprano, Zohlen y Chacklin negativos (...) Posición de pie y en cuclillas con dificultad para su realización por gonalgia derecha (...) Consideraciones médico legales: De todos los elementos obrantes en autos, del examen antómo-clínico-funcional y de los exámenes complementarios llevados a cabo en la persona del actor se demostró que actualmente presenta secuela de gonalgia postraumática (...) Confirmado el diagnostico, el tratamiento exige reposo absoluto de la articulación, vendaje elástico, calor local, analgésicos. Generalmente el proceso cura definitivamente entre 10 a 15 días, pero en algunos puede continuar indefinidamente. El actor según refiere se le realizó tratamiento kinesiológico por el espacio de dos meses. Dicha afección guarda relación de concausalidad con el accionante denunciado, dada las afecciones preexistentes que presenta. El actor presenta una incapacidad parcial y permanente del 10% de la T.O., el 70% corresponde al accidente?. Por su parte, a fs. 194 el letrado apoderado de la parte demandada, impugno dicha pericia, siendo declarado inadmisibile por el sentenciate de grado, solicitándole por ello explicaciones, las cuales fueran contestadas por el experto a fs. 201. En suma, estimo que la pericia del Perito Dr. Ricardo Americo Hermida se ajusta a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuenta, con los aspectos preparatorios, estudios previos, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituye un dictamen con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que se funda y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrece, entre ellas, a fs. 14 obra la copia de la atención al actor el día del accidente por parte del Policlínico Central de San Justo, en donde surge: "Leal Jorge (...) Observaciones: Se le indica hielo (...) reposo sin lesiones óseas en rx (fyp) de rodilla derecha. Control por consultorio de traumatología?", a fs. 9 (véase fs. 140/141) se observa estudio de RMN rodilla derecha sin contraste: técnica: se realizó RMN de rodilla en plazo axiales, sagitales y coronales en secuencias ponderales para T1, FSE y T2 y eco por gradiente y supresión grasa. No se administró sustancia de contraste por vía ev (gadolinio) Informe: Se observan correcta señal de las fibras de los ligamentos cruzados anterior, posterior tendón de cuádriceps, tendón rotuliano y ligamentos colaterales. Mínimo aumento de la cantidad de líquido intraarticular retropatelar y en ambos recesos laterales en especial el externo. Los meniscos no muestran signos de patología. Se observa edema óseo microtrabecular en el sector anterior de la tróclea femoral hiperintenso en T2 e IR hipointenso en T1...?", contestación de la demanda por parte de "Cárdenas Sociedad Anónima Empresa de Transportes" quien a fs. 55 vta. respecto a la realidad de hechos expuso que: "al referir el actor una simple molestia en su rodilla, se trasladó al mismo al Policlínico Central de San Justo, siendo examinado por el médico de guardia...?" Así las cosas, de la atenta lectura del dictamen pericial objeto de estudio, estimo que -como ya se dijo- el mismo en su conjunto se ajusta a las prescripciones legales enunciadas precedentemente. Por lo tanto, le otorgo pleno valor y fuerza probatoria al dictamen pericial físico incorporado como pieza probatoria en estas actuaciones. Haciendo constar que los cuestionamientos formulados en su contra son meras discrepancias subjetivas propuestas por el crítico que en nada conmueven a éste Juzgador para apartarse de sus conclusiones; y menos aun cuando no ha aportado en autos una contrapericia con validez suficiente para contrariar los postulados de la experticia oficial. Por lo cual, los agravios expuestos por la apelante -accionados- deben desecharse sin más, dado que se ha quedado debidamente acreditado (no solo por la pericia sino por las demás pruebas referenciadas oportunamente) que el actor ha sufrido como consecuencia del hecho de autos un daño a su salud física, que ha sido graduado en el porcentaje del 7% de incapacidad parcial y permanente (considerando que el perito constató un 10% de incapacidad en la persona del actor, concausalmente en un 70% por el hecho de autos), disminución física que llevará toda su vida y sin perjuicio de las actividades que

realizaba o pueda seguir realizando, puesto que la incapacidad puede afectar la capacidad productiva o traducirse en un menoscabo de su plenitud, por ello este daño es totalmente resarcible, (art. 1083 del CC). En su consecuencia, considerando que el actor tenía a la fecha del accidente 29 años de edad, su condición socioeconómica, quien trabajaba como operario en la Empresa Gorgras S.A., quien convive con su pareja (conforme surge de la declaración jurada de fs. 53/55 efectuada por el actor en el beneficio de litigar sin gastos que tengo ante mi vista y que corre por cuerda a estas actuaciones), su estado de salud previo a la ocurrencia del accidente, el grado de incapacidad física parcial y permanente otorgado por el perito médico que alcanza el porcentaje del 7% (considerando que del porcentaje del 10% solo el 70% tuvo incidencia por el hecho de autos) guardando dicha lesión relación concausal con el hecho de autos (arts. 472 y 474 del Cód. Proc.), estimo que corresponde confirmar el rubro de incapacidad física sobreviniente en la suma de pesos CUARENTA Y NUEVE MIL (\$49.000,00), a la fecha del presente pronunciamiento judicial (art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.).

VI.- Daño psicológico.- Ahora bien, importa traer a la memoria que para que el daño psicológico sea resarcible debe contener los siguientes caracteres jurídicos constitutivos del mismo, a saber: a) Debe perturbar el equilibrio de la personalidad; b) Tiene un origen patológico; c) Es irreversible o irrecuperable; d) Afecta al individuo en la actividad laborativa de poder desempeñarse, como en su capacidad en su vida de relación o capacidad para disfrutar de la vida. Puede constituir una incapacidad permanente o temporaria o transitoria; e) Es resarcitorio; e) Requiere en principio que el evento desencadenante revista carácter traumático; f) Constituye un daño material. Ahora bien, la diferencia sustancial existente entre el daño psíquico y el daño moral radica fundamentalmente en que este último atiende lo más íntimo de los sufrimientos físicos, psíquicos y afectivos sufridos por los demandantes, teniendo en cuenta la gravedad del hecho dañoso y sin guardar relación con la cuantía otorgada ya que queda librado a un prudente arbitrio judicial. Respecto al daño psíquico, ya he expresado que resulta de una perturbación a la psique, siendo ello una eventual fuente de daños de índole material (daño psicológico) o moral. Sentado ello y pasando a analizar la prueba, la perito psicólogo Alejandra Daniela Belozo a fs. 155/158 determinó lo siguiente: ?Atendiendo a la evolución conjunta del material psicodiagnóstico, se concluye que la vida psíquica del Sr. Leal ha sido levemente modificada a raíz del hecho del que se presume víctima en forma transitoria. Experimenta sentimiento de inadecuación, síntomas de aislamiento y conducta fóbica, respecto de movilizarse en transporte público. Experimenta hipervigilancia y se vio modificada la esfera social y personal del actor, al aspecto recreativo de relación se alterada, se observa mecanismo defensivo de represión al hablar del hecho, tratando de demostrar que es un hombre fuerte y es inconducente sentirse con miedo, intenta así evitar el enfrentamiento con el trauma, disfrazando su ansiedad con mecanismos o conductas compensatorias. Evita las situaciones de cambio, armándose de un caparazón, donde se protege del medio y los posibles peligros que puedan aparecer. Actualmente experimenta signos de hipervigilancia, la percepción de la disminución de las capacidades de su estado físico lo hacen verse distinto a los demás. Conforme al ?Baremo para Daño Neurológico y Psíquico de Castex / Silva? de los Dres. Mariano Castex y Daniel Silvava, los padecimientos que luego del hecho experimento el Sr. Leal representan el diagnóstico de Desarrollo reactivo grado leve. Con sintomatología fóbica, infirieron una incapacidad parcial y permanente de la VPG de un 5%?. Asimismo, a fs. 193 le solicitó explicaciones la parte demandada y citada en garantía, siendo contestadas por la perito a fs. 215/215 vta., reiterándose a fs. 219/219 vta., contestadas por la experta a fs. 223/224 vta., reiterando nuevamente la parte demandada la impugnación deducida a la experticia a fs. 228/228 vta. En efecto, tal como se mencionó ?ut supra?, según el art. 472 del Cód. Proc. el dictamen contendrá la explicación detallada de las operaciones técnicas realizadas y de los principios científicos en que los peritos funden su opinión. De la atenta lectura del dictamen pericial objeto de estudio de fs. 155/158 y sus explicaciones, estimo que los mismos en su conjunto se ajustan a las prescripciones legales enunciadas precedentemente (al tratar el daño físico). Haciendo constar que los cuestionamientos formulados en su contra son meras discrepancias subjetivas propuestas por el crítico que en nada conmueven a éste Juzgador para apartarse de sus conclusiones; y menos aun cuando no ha aportado en autos una contrapericia con validez suficiente para contrariar los postulados de la experticia oficial. Debiendo destacarse, tal como lo sostiene la jurisprudencia que: ?No resultan admisibles las opiniones divergentes vertidas sobre una materia, en el caso pericia médica -en la especie psicológica- que no es de incumbencia profesional de quien la emite y mucho menos que sobre ellas se neutralicen las de quienes por su ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada han sido convocadas al proceso tal como lo autoriza el art. 457 del CPCC, como tampoco lo es que se pretendan aplicar porcentajes extraídos de distintos baremos sin hacer un análisis integral de las secuelas habidas, en especial si de las pautas referidas a las relaciones laborales se trata, ámbito ajeno a este proceso, donde lo que se analiza son las consecuencias padecidas no para una actividad determinada, sino en su capacidad integral?, (CC0100 SN 9517 RSD-46-10 S 20/04/2010. Simonini Maximiliano c/Botheavoz César Juan y otros s/Daños y perjuicios. B856609). Por lo tanto, le otorgo pleno valor y fuerza probatoria al dictamen pericial psicológico incorporado como pieza probatoria en estas actuaciones. Finalmente, en lo que concierne al agravio de la apelante sobre no constituir el daño psicológico una categoría autónoma debiendo incluirse dentro del daño material o el daño moral y por lo tanto no corresponder una doble indemnización, hace menester recordar

que esta Sala ya se ha expedido manifestando que si bien el daño ?psíquico? no constituye un rubro autónomo puesto que integra el extenso campo de las incapacidades, se admite tan solo su cuantificación por separado para una mejor apreciación de su incidencia en la incapacidad psicofísica, no importando en la especie una doble indemnización. En su consecuencia teniendo en consideración las circunstancias personales de la víctima descriptas ?ut supra?, operario, su edad al momento del hecho, quien convive con su pareja (ver beneficio de litigar sin gastos, declaración jurada) su situación o estado socio-económico -veáse declaración jurada de fs. 53/55 del beneficio de litigar referenciado-, el grado de incapacidad psicológica fijado por la perito en el 5% parcial y permanente, estimo justo, razonable y equitativo confirmar la suma otorgada en concepto de daño psicológico a favor del actor Leal Jorge Antonio en la suma de PESOS TREINTA Y DOS MIL QUINIENTOS (\$32.500,00) (arts. 1.068, 1.083 del Cód. Civ. y art. 165 del Cód. Proc.).

VII.- Tratamiento psicológico La perito ha recomendado la necesidad de un tratamiento psicológico -ver fs. 157 respuesta de pregunta nro. 4-, pericia a la cual ya le he otorgado pleno valor y fuerza probatoria, por ajustarse a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del CPCC.-, manifestando que: ?Se estima que un tratamiento psicoterapéutico de un lapso no mayor a un año colaboraría en la tramitación de los síntomas que padece el actor, impidiendo la agravación de los mismos. Con frecuencia semanal a un costo de \$120 la sesión?, del mismo modo, a fs. 215 vta. expuso que. ?...se menciona que el tratamiento psicoterapéutico tiene por objeto ayudar al sujeto a descubrir sus propias herramientas y capacidades para ponerlas en uso de situaciones análogas de estrés emocional, lo que no significa que posibilite la desaparición total de síntomas, puesto que el daño psíquico existe y no desaparece?. Por lo cual, desde ya adelante que atento a las constancias de autos corresponde hacer lugar al mismo. Al respecto sobre dicha cuestión, la jurisprudencia ha expresado: ?El daño psíquico indemniza el daño existente al momento de realizarle el examen pericial, es decir, que se trata de un daño cierto y efectivo al momento del análisis; mientras que el tratamiento tiene como finalidad evitar un mayor daño o aún más; intenta en muchos casos corregir el mismo con resultado aleatorio. En virtud de ello ambos ítems no son excluyentes?. (CNCivil, Sala J, 10/8/98, ?Grancharoff, Silvina c/ Orellana, Héctor D. y otro s/ Daños y Perjuicios?, citado por H. Daray, op.cit., pág. 84, sum.102).En idéntico sentido se expresó: ?El hecho de que se haya concedido una suma por daño psicológico no es obstáculo para que se otorgue otra para el tratamiento psicoterapéutico dado que no se produce una duplicación de la indemnización que suple la minoración. El tratamiento apunta a evitar el empeoramiento de unos estados psicológicos de gravedad, y en todo caso a conseguir un progreso en la salud, pero no a recuperarla totalmente?. (C.N.Civ., Sala B, 15/9/99, ?Bartumeus, José y otro c/ Rigo, Roberto H. y otro s/ Daños y Perjuicios?. (H. Daray, op.cit., pág. 15). La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha señalado que: ?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 de 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. 69476 S 9-5-2001, Juez Laborde (MA) en autos ?Cordero, Ramón Reinaldo y otra c/ Clifer s/ Daños y Perjuicios?, JUBA; DJBA 161, 1). (Jurisprudencia citada por esta Alzada en los autos ?Medina Ramona Orfelía C/ Transporte Ideal San Justo S.A. y Otros s/ Daños y Perjuicios?, Causa N°1173/1, RSD: 70/07, Folio: 464, Sentencia del 23 de Agosto de 2007). (el subrayado me pertenece). De este modo concluyo que la suma otorgada en concepto de tratamiento psicológico, la cual asciende a TRECE MILPESOS (\$13.000,00), resulta justa y razonable, debiendo confirmarse dicha suma. (arts. 901 y 906, 1.068, 1.083 y 1.086, del Cód. Civ. y arts. 165, 472, 473, 474 del Cód. Proc.).

VIII.- El daño moral. Surge del art. 522 y del art. 1.078 del C. Civ. con claridad suficiente que el bien perjudicado puede ser la persona humana y se requiere una traducción o estimación pecuniaria, directa o indirecta. De donde no habría daño a la persona por un mal a ella causado, si no fuera posible una cuantificación dineraria. El llamado daño moral no es, entonces, un daño extraeconómico o extraordinario; aunque puede calificárselo, como extrapatrimonial porque recae sobre la persona y no sobre el patrimonio (Mosset Iturraspe, J. Responsabilidad por daños, t. V, El daño moral, Rubinzal Culzoni, Santa fe, 1999, p. 9 y ss. , Pizarro R. D., Daño moral, Hammurabi, Bs. As., 1996, p. 35 y ss. Zabala de González, M. Resarcimiento de daños, Hammurabi Bs. As., 1999, p. 178 y ss.).En cuanto al monto de la indemnización, en el estado actual del Derecho Argentino, la determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva, librado al criterio del juzgador. Ello es así, evidentemente, por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial. Asimismo, no debe perderse de vista que el daño moral forma parte del daño extrapatrimonial, mientras que el daño físico se encuentra configurado dentro de la categoría del daño material. Sin perjuicio considero oportuno fijar pautas a efectos de contar con ciertos parámetros orientadores en la materia, a saber: edad de la víctima, sexo, sus circunstancias personales,

aspectos que hacen a la vida de relación, condición socio-económica, posibilidades de reinserción en el mercado laboral, gravedad del daño, repercusión de las secuelas en la vida de relación, como también la índole del hecho generador del daño, las circunstancias vividas y protagonizadas en el momento del accidente, y los demás sufrimientos y padecimientos, etc.. Como se observa todas estas pautas giran en torno a la víctima y no alrededor del victimario pues la tendencia generalizada de la jurisprudencia apunta a la teoría resarcitoria que le da fundamento jurídico. Se ha sentenciado que la fijación del importe del daño moral es de difícil determinación, ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre lesión a las afecciones íntimas de los damnificados, los padecimientos experimentados, es decir, agravios que se configuran en el ámbito espiritual de las víctimas y que no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose así sujeto su monto a una ponderada discrecionalidad del juzgador (C. N. C. Civ. sala F, 18-08-92 LL, 1994-B-277). Atento a las pautas vertidas, las circunstancias personales de la víctima-mencionadas ?ut supra? al tratar el resarcimiento de la incapacidad física y psicológica, realizando un análisis de los elementos de prueba producidos en autos, más precisamente de las pericias aportadas, las constancias de la atención médica que surgen a fs. 14, donde obra la copia de la atención al actor el día del accidente por parte del Policlínico Central de San Justo, a fs. 9 (véase fs. 140/141), estudio de RMN rodilla derecha, como así también los padecimientos sufridos en su espíritu, estimo que el monto fijado por S.S. en la sentencia de primera instancia en concepto del resarcimiento de daño moral en la suma de PESOS CUARENTA MIL SETECIENTOS CINCUENTA (\$40.750,00) debe ser confirmado, importe que considero justo y equitativo. IX.- Gastos de asistencia médica, de farmacia y de traslado. Ahora bien, con respecto a los gastos de asistencia médica y de farmacia, la jurisprudencia de esta Sala es abundante y se fundamenta en el art. 1.086 del Cód. Civ., que le da cabida a todas esas erogaciones de los gastos de curación necesarios para recuperar si es factible el estado de la víctima anterior al suceso dañoso. La circunstancia de que la asistencia médica del interesado esté asegurada por una obra social o a través del Hospital Público, no es de por sí excluyente de la restitución de los gastos en que se deba incurrir para lograr una atención más conveniente. Además pese a la deficiencia probatoria, puesto que la actora no ha acompañado la totalidad de los soportes documentales probatorios para justificar esas erogaciones, razonablemente puede inferirse la existencia de gastos por atención médica farmacéutica y traslado, habida cuenta de la naturaleza de las lesiones -según pericias médicas y documental destacada al tratar el daño físico-, corresponde que el tribunal, en uso prudencial de la facultad conferida por el art. 165 del Cód. Proc. que reglamenta el arts. 1.069 y 1.086 del Cód. Civ., deba confirmar la suma otorgada en PESOS MIL QUINIENTOS (\$1.500,00) la cual considero justa y equitativa. X.- La tasa de interés

Este Tribunal que integro ha adherido desde hace ya varios años al criterio de que cuando se trata de aplicar la tasa de interés sobre el capital de la condena, en los juicios de daños y perjuicios originados con motivo de la consumación de cuasidelitos, correspondía la aplicación de la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo renovables a treinta días. Ello, siguiendo la doctrina legal de nuestra Suprema Corte de Justicia Bonaerense. Sin perjuicio de ello, ésta Alzada en un reexamen de la cuestión había decidido aplicar la Tasa Pasiva Digital, en el entendimiento de que la misma no vulneraba la doctrina mencionada. Ahora bien, en un nuevo giro, nuestro Excmo. Tribunal Supino Provincial ha cambiado el criterio sostenido en la materia hasta el momento, pues en la causa ?Cabrera? la Dra. Kogan -Voto al que adhirió la mayoría- decidió que ?el nuevo Código Civil y Comercial de La Nación, dispone en su art. 768 inc. ?c?, de modo subsidiario, la aplicación de tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En éste contexto, entiendo que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. ?c?, Cód. Cit.). Por tal razón considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de 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, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (SCBA, Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios, Causa 119.176, 15/06/2016). (el subrayado me pertenece) En éste orden de ideas, no cabe más que señalar que los intereses se computaran desde la fecha en que se produjo el accidente 3011/2009 (momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando el accionado constituido en mora ?ex re? (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil), hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda a la tasa de interés establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el fallo mencionado, el cual, amén de su razonabilidad, se impone como doctrina legal, debiendo en su consecuencia ser acatado por éste Tribunal, lo cual implica rechazar los agravios expuesto por la parte demandada y citada. XI.- Las costas de Segunda Instancia.- Que habida cuenta del resultado del presente pleito, corresponde que se impongan las costas generadas en ésta Instancia recursiva a la demandada vencida y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada- por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 68 del C.P.C.C.).- Por todas las consideraciones legales, jurisprudenciales y doctrinales expuestas, VOTO POR LA

AFIRMATIVA. Por análogos fundamentos, los Dres. Posca y Perez Catella también VOTAN POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSÉ NICOLÁS TARABORRELLI dijo: Visto el Acuerdo que antecede, propongo a mis distinguidos colegas: 1°) SE CONFIRME la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios. 2°) SE IMPONGAN las costas generadas en ésta Instancia Recursiva a la demandada vencido y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada-, ello atento al modo en que se resuelve la presente contienda judicial y por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 68 del C.P.C.C.); 3°) SE DIFIERA la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77).- ASI LO VOTO Por análogos motivos el Dr. Posca y el Dr. Pérez Catella adhieren y votan en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo que antecede, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1°) CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios. 2°) IMPONER las costas generadas en ésta Instancia Recursiva a la demandada vencida y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada-, ello atento al modo en que se resuelve la presente contienda judicial y por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 68 del C.P.C.C.); 3°) DIFERIR la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77).-REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA. 019993E