

Danos Y Perjuicios Accidentes De Transito Limite De Cobertura Oponibilidad A La Victima

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidentes de tránsito. Límite de cobertura. Oponibilidad a la víctima. Se mantiene la sentencia apelada en cuanto a la admisión del límite de cobertura opuesto por la citada en garantía, en tanto resulta oponible al tercero damnificado.

En la ciudad de Azul, a los 04 días del mes de Abril del año Dos Mil Diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores Víctor Mario Peralta Reyes, Jorge Mario Galdós y María Inés Longobardi para dictar sentencia en los autos caratulados: ?BLAIOTTA Graciela Isabel c/ VENANZI Alberto Oscar y Otro s/ Daños y Perjuicios? (Causa N° 61.460), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: Dra. LONGOBARDI, Dr. PERALTA REYES y Dr. GALDOS.

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.- ¿Corresponde decretar la deserción del recurso de apelación de la citada en garantía de fs.792, concedido a fs.793?. 2da. ¿Es justa la sentencia de fs.773/789 vta.?. 3ª.-¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?. VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, la Señora Juez Doctora LONGOBARDI, dijo: Contra la sentencia de Primera Instancia de fs. 773/789 la citada en garantía deduce a fs. 792 recurso de apelación, habiendo sido concedido el mismo libremente por el Sr. Juez ?a-quo? a fs.793. Elevados los autos a la Alzada se dicta la providencia de fs. 846, por la que se manda expresar agravios de conformidad a lo dispuesto por el art. 254 del Código Procesal. El informe de Secretaría que obra a fs. 852, da cuenta del vencimiento del término legal en el cual el apelante de fs. 792 debía dar cumplimiento a dicha carga procesal, sin haberlo hecho. Sentado lo expuesto, atento a lo normado por el art. 261 del C.P.C.C., no habiendo presentado el apelante el escrito de expresión de agravios dentro del plazo legal (conf. informe fs. 852), corresponde declarar desierto el recurso de apelación deducido por la citada en garantía. Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Dres. Peralta Reyes y Galdós adhieren al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Juez Doctora LONGOBARDI, dijo: 1.1) La sentencia que motiva la intervención de esta instancia hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Graciela Isabel Blaiotta contra el demandado Alberto Oscar Venanzi, condenándolo a éste a abonar a la actora la suma de \$ 506.866,92 (Pesos Quinientos seis mil ochocientos sesenta y seis con noventa y dos centavos) con más intereses legales y costas; hizo extensiva la condena a Paraná S.A. Seguros, citada en garantía en su calidad de aseguradora del demandado perdidoso, aunque en los términos del límite de monto impuesto por el contrato de seguro de responsabilidad civil celebrado por ésta con el demandado Venanzi; rechazó la demanda contra el co-demandado Alejandro Álvarez y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad. Todo ello con origen en un accidente de tránsito ocurrido el 25/12/2006, en oportunidad en que la actora circulaba como acompañante en el automotor Fiat Vivace conducido por el Sr. Erasmo Angelo di Tonno, resultando víctima de un choque entre varios vehículos. En este siniestro se encontró acreditada la responsabilidad de Alberto Oscar Venanzi, sobre quien recayó condena firme en sede penal como autor penalmente responsable de doble homicidio culposo en concurso ideal con lesiones culposas con resultado múltiple, en la I.P.P.N°146/7- Causa Correccional N° 2544, caratulada ?VENANZI Alberto Oscar s/Homicidio culposo?, que tramitara ante el Juzgado en lo Correccional N° 1 de Azul. En oportunidad de dictar sentencia en la causa n° 54.719, ?Di Tonno Erasmo Angelo c. Venanzi Alberto Oscar y otros s/ Daños y Perjuicios?, se dijo que llegan firmes a esta instancia las cuestiones atinentes al día, lugar y ocurrencia del hecho dañoso y responsabilidad civil del demandado Venanzi, quedando exculpado el co-demandado Alejandro Edilberto Álvarez. También se dijo que del presente hecho derivaron reclamos de otras víctimas, tramitados dos de ellos por ante el mismo Juzgado de origen y un tercero (cfr. fs. 429) por ante el Juzgado Civil y Comercial N°2 también de Tandil; "Alvarez Edilberto Luis y Otros c/ Venanzi Alberto Oscar y Otros s/ Daños y Perjuicios" (N°38.440), e "Iglesias Jose Luis y Otra c/ Venanzi Alberto Oscar y Otros s/ Daños y Perjuicios" (N°40.856); habiendo rechazado el a quo el pedido de acumulación de las diversas causas efectuado por el apoderado del actor en razón de su conexidad, por considerar inexistente el riesgo de sentencias contradictorias. Esta última cuestión también ha llegado firme a esta instancia; no obstante lo cual deberá ser oportunamente tenida en cuenta al momento de la ejecución de sentencia, atento lo dispuesto por el art. 119 de la ley de Seguros 17.418. 2) Para así resolver, en lo que aquí interesa y ha sido materia de recurso, en la sentencia luego de efectuar una narración de los hechos invocados en la demanda, de la contestación del demandado y de la citada en garantía, a la que en honor a la brevedad me remito (fs. 773vta./776), se enunciaron los hechos respecto de los cuales había concordancia entre las partes y aquellos controvertidos, que

resultaron (al igual que en la citada C. 61.211 "Di Tonno...") las atinentes a la responsabilidad civil del demandado Alberto Oscar Venanzi, a la limitación de cobertura opuesta por la citada en garantía "Paraná S.A. de Seguros", a la responsabilidad civil del co-demandado Alejandro Álvarez y a la cuantificación de los daños producidos a la actora. Se resolvió, como se anticipara también en la Causa "Di Tonno...", asignar responsabilidad civil exclusiva y absoluta en el siniestro al co-demandado Venanzi, por aplicación del art. 1002 del Cód. Civil (ley vigente al momento del hecho, Art. 7° del CCCN), conforme a la condena penal firme referida. Asimismo se eximió de toda responsabilidad civil en el hecho al co-demandado Álvarez; admitiéndose el límite de cobertura establecido en el contrato de seguro de \$200.000 por hecho acaecido y se fijó la suma de condena de \$506.866,92, distribuida de la siguiente forma: por incapacidad física (determinada en la pericia médica del 72,04%) y aplicando la fórmula "Vuotto", la suma de \$248.426,92; por daño moral la suma de \$175.000; por daño psicológico la suma de \$50.000; por gastos de tratamiento psicológico la cantidad de \$10.000; por tratamiento de kinesiología la suma de \$13.440; por gastos de farmacia, traslado y demás gastos médicos, la de \$ 10.000. A dicha suma se determinó le resultarían aplicables, desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, intereses a la tasa pasiva digital que pague el Banco de la Pcia. de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación (SCBA, Ac. 43.448). La sentencia fue apelada por la actora (fs.790), quien abasteció su recurso mediante la pieza de fs. 838/845; por la demandada, a fs.796, quien lo fundó a fs. 826/837vta.; y por la citada en garantía a fs.792, quien no presentó el memorial según informe de la Actuaría de fs. 852. Corrido traslado de los agravios, sólo fue respondido por la actora (fs. 849), quien planteó la deserción del recurso del demandado por insuficiencia de fundamentación (art. 260 CPCC).

II) Los agravios de la actora se refieren a la admisión del límite de cobertura opuesto por la aseguradora citada en garantía, y a la tasa de interés aplicada en la sentencia (tasa BIP o pasiva digital), solicitando en el primer caso se decrete la inoponibilidad del límite de cobertura del contrato de seguro al tercero (la actora, en este caso); y en el segundo, la aplicación de la "tasa pasiva más alta" que pague el Banco de la provincia de Buenos Aires, conforme a lo establecido por el Superior Tribunal provincial en la causa "Cabrera...", (sent.15/6/2016, Causa C. 119.176). Por haber sido resueltas de forma idéntica en primera instancia, apeladas por la parte actora y resueltas también ambas cuestiones por esta Sala, también con mi voto, en la Causa n°54.719 "Di Tonno..." , traeré a estos autos las consideraciones allí vertidas. En aquella oportunidad, se dijo: ?a) Como primera cuestión, me referiré al agravio de la actora sobre la admisión de la oponibilidad de la cláusula contractual de limitación de cobertura hasta la suma de \$ 200.000 por evento, según lo establece la cláusula Segunda de las condiciones particulares de la póliza y fue invocado por la citada en garantía "Paraná S.A. de Seguros" en su primera presentación en autos, al contestar la demanda. ?Cabe señalar que el actor en sus agravios se refiere a la oponibilidad o inoponibilidad de la "franquicia"; cuando, en rigor, en el presente caso no se trata de una franquicia, sino de un límite de cobertura o tarificación impuesto por los términos del contrato, conforme lo establecen los arts. 109 y 118 de la ley de Seguros 17.418 y la Resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación vigente a la fecha del hecho, reglamentaria del seguro de responsabilidad civil obligatorio para automotores. Empero, los principios aplicables en la doctrina legal a que me referiré para dar respuesta a esta cuestión, son los mismos que determinan la oponibilidad de la franquicia conforme los términos contractuales. Ello así, según se verá en la doctrina legal de la Corte Suprema de la Nación. ?La franquicia es una fracción de riesgo no cubierta por el asegurador, un monto mínimo que en ciertas condiciones y por efectos del contrato de seguro se obliga a cubrir el asegurado y representa una liberación de la obligación asumida por el asegurador. El límite de cobertura o tarificación, es la determinación anticipada de un tope máximo de la obligación principal que afrontará el asegurador. Ambas, al igual que otras cláusulas (de reconstrucción, de valor a nuevo o reemplazo, de valor tasado, etc.) representan excepciones a la obligación del asegurador de afrontar el pago de los daños causados por el siniestro y están justificadas por ?razones técnicas y para asegurar la eficacia indemnizatoria del contrato? (Stiglitz, Gabriel S., Derecho de Seguros, 5ª. Ed., T.III, Pg.102/103). Este autor afirma que partiendo de los postulados del principio indemnizatorio, la extensión de la prestación debida por el asegurador viene sustentada sobre la base de dos presupuestos: a) el efectivo perjuicio o destrucción del interés asegurado por el siniestro y b) el límite de la suma asegurada o medida en que la cobertura fue asumida por el asegurador. Por ello es el rigor de la regla que establece que el límite máximo de la prestación del asegurador está determinado por el daño real y cierto, en la medida de la suma asegurada (art. 61.2 de la Ley de Seguros). Este pago hasta el límite de la suma asegurada tiene, entre otros fundamentos, el de la relación de equivalencia existente entre el premio y el riesgo. Esta relación resulta clave en el vínculo asegurativo ya que, desde una perspectiva económica, se ha concebido una técnica o recurso de compensación de riesgos para alcanzar la eliminación o neutralización de las consecuencias económicamente desfavorables de los eventos dañosos (ob. cit., pg. 107 y nota 70, C.N.Com., Sala B, 19/2/1987, "Guerini E. c. Iguazú Cía de Seg." La Ley 1987-B,387).La cuestión del límite está expresamente prevista en el marco normativo específico de la ley de seguros 8arts. 109, 118), pero además por tratarse de un contrato de derecho civil y comercial, está sujeto a las normas del art. 1195 y 1199 del Cód. Civil (hoy recogidas en los arts. 1021 y 1022 del CCCN), que establecen el efecto relativo de los contratos y el principio general: los contratos son ley entre las partes pero respecto de terceros son

¿res inter alios acta?. Esto no significa que las convenciones no tengan repercusión respecto de terceros, sino solamente que no pueden hacer nacer un derecho en contra o a favor de un tercero, o sea que carecen de aptitud para convertir a una tercera persona en acreedora, deudora o propietaria. O sea que el principio que emana del art. 1195 del Cód. Civil, se aplica a los verdaderos terceros, personas jurídicamente extrañas a las partes contratantes. Con fundamento entonces en el principio de la relatividad de los contratos, éstos no pueden ser invocados por terceros, por lo que todas las hipótesis de delimitación del riesgo le son oponibles (Stiglitz., ob. cit., pg.119). Antes de referirme en concreto a la doctrina legal de la Corte Suprema de la Nación y de nuestro Superior Tribunal, voy a recordar que sin perjuicio del enunciado principio de la relatividad de los contratos, que hace que resulten oponibles al ¿Tercero? damnificado, en el caso puntual y específico de la ¿franquicia? (no del límite máximo de cobertura como en el sub caso) y en materia de contrato de transporte público de pasajeros, se han presentado situaciones excepcionalísimas cuando ¿la cuantía de la franquicia no logra superar un test de razonabilidad?. Esta excepción se dio en el marco de la Resolución SSN N° 25.429/97 y está referida a la irrazonabilidad de la cuantía de dicha franquicia. En ese supuesto se dijo entonces que cuando ¿circunstancias especiales o situaciones particulares? autorizaban una excepción a la doctrina antes expuesta. No ha sido aplicada esta excepción para ninguno otro caso o situación ni para otro tipo de seguros (Stiglitz, R.S.- Compiani, M.F., "La franquicia en el transporte automotor de pasajeros: cuando la irrazonabilidad de su cuantía veda su oponibilidad al damnificado?", J.A., 2006-III-1028. Aclaro esto en respuesta a los agravios del actor respecto de la sentencia que dijo no encontrar configurada ninguna de estas situaciones especiales o particulares para apartarse del principio general de la oponibilidad de las cláusulas del contrato de seguro al tercero damnificado. ¿Nuestra Corte Suprema, en el caso ¿Cuello, Patricia Dorotea c/Lucena Pedro Antonio (C.724.XLI del 7/8/2007) y con referencia contrata a un seguro de responsabilidad civil en materia de automotores de transporte público de pasajeros, dijo que ¿la Ley nacional de Tránsito es la que impone la necesidad de un "seguro obligatorio" de responsabilidad civil frente a terceros por los eventuales daños que pudiera ocasionar el dueño o guardián del automotor, y asimismo dispone que la contratación debe realizarse en las condiciones que fije la Superintendencia de Seguros de la Nación (art, 68 ley 24.449). ¿En ese marco, continúa el fallo, la Superintendencia dictó la Resolución 25.429/97 que estableció en su art. 4, anexo II, que ¿El asegurado participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de \$ 40.000?. La franquicia está legalmente prevista y opera como un límite o fracción no cubierta por la cual el asegurado debe participar en cada acontecimiento dañoso. ¿De acuerdo con lo establecido por el art. 109 de la ley 17.418, el asegurador se obliga a mantener indemne el patrimonio del asegurado o del conductor por él autorizado, ¿por cuanto deban a un tercero como consecuencia de daños causados por el vehículo objeto del seguro, por cada acontecimiento ocurrido durante la vigencia? del contrato. En tales condiciones, y atento a que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes y está destinado a reglar sus derechos (arts. 1137 y 1197 del Código Civil), y el damnificado reviste la condición de tercero frente al mismo porque no participó en su realización, si desea invocarlo debe circunscribirse a sus términos, pues los contratos tienen un efecto jurídico relativo y los efectos se producen exclusivamente entre las partes, y no pueden afectar a terceros (arts. 1195 y 1199 del Código Civil) ... Que el contrato y la propiedad tienen protección constitucional en el derecho argentino y, en consecuencia, toda limitación que se disponga es de interpretación restrictiva ... la libertad de contratar, de competir y de configurar el contenido de un contrato, constituyen una posición jurídica que esta Corte debe proteger como tribunal de las garantías constitucionales. En este sentido debe ser interpretado el término ¿propiedad? desde la perspectiva constitucional (art. 17 de la Constitución nacional) ... Se viola este principio si, como en el caso, se modifica judicialmente el contenido del contrato celebrado ejerciendo una industria lícita, conforme a la ley y reglamentaciones fijadas por el Estado. ¿A continuación y en relación al acceso a la reparación de los daños sufridos por la víctima de un accidente de tránsito declara que ¿es un derecho constitucional que debe ser tutelado?. (Pero) continúa ¿El instituto de la franquicia no es incompatible con este principio, sino que, por el contrario, beneficia a las víctimas al estar enfocado en la prevención. Si una persona puede trasladar al seguro la totalidad de los daños que causa, no tendrá ningún incentivo para tomar precauciones tendientes a evitar el daño, en cambio, si una parte repercute sobre su patrimonio, la indemnización mantendrá un efecto disuasivo... Las reglas de la responsabilidad civil y del seguro están asentadas sobre un delicado y complejo equilibrio, experimentado y cuya modificación exige un volumen de información, que, en el caso, no está disponible. Este principio, aplicado al caso, no justifica la eliminación de la franquicia ... en el caso del seguro, la limitación del riesgo y la franquicia son razonables porque nadie dispondría de un capital para asegurar si no conoce cuál es la responsabilidad que asume. El aseguramiento se fundamenta en el cálculo de probabilidades, exigiendo un estudio estadístico de cuántos accidentes ocurren ... De tal modo no puede afirmarse que la franquicia es un instrumento que perjudica a terceros, ya que es el ejercicio razonable de una limitación del riesgo de la actividad. Si un tercero puede cobrar al asegurador una suma superior a la contratada, no sólo se viola la ley de seguros, sino que se consagra una obligación sin causa (art. 499 Código Civil) ... el reconocimiento de una acción directa para las víctimas está basada en el acceso a la justicia y no en la violación del principio de relatividad de los contratos ... Que en el referido contexto, en tanto la condena contra el responsable

civil será ejecutable ?en la medida del seguro? (art. 118, apartado tercero, de la ley 17.418) ... ello conduce a concluir que el descubierto obligatorio es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación?. Esta doctrina legal de la Corte Suprema fue posteriormente reiterada en los fallos recaídos ambos con fecha 4 de marzo de 2008 en las causas ?Obarrio, María Pía s/ recurso de Hecho (O. 166.XLIII) y ?Villarreal Daniel Alberto s/ Rec. De Hecho (V. 389. XLIII), con cita del anterior precedente y de ?Nieto Nicolasa del Valle? (N.312.XXXIX, Fallos: 329:3054) resumiéndose así al doctrina legal enunciada: ?Corresponde admitir que la franquicia prevista en el contrato de seguro celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación (confr. Art. 16, segunda parte, ley 48)?. Más cerca en el tiempo, con fecha 8 de abril de 2014, en la causa ?Buffoni Osvaldo Omar s. Rec. De hecho (B. 915,XLVVII) y con relación a una cláusula de exclusión de cobertura, la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil había confirmado la sentencia de primera instancia que rechazó la defensa de falta de legitimación pasiva por ausencia de cobertura, opuesta por la aseguradora, con fundamento en que la doctrina del plenario ?Obarrio? y la modificación de la ley de Defensa del Consumidor llevaban a considerar que en los supuestos de seguro obligatorio, como en el caso de los automotores, las cláusulas de exclusión de cobertura, en cuanto desnaturalizaban las obligaciones o limitaban la responsabilidad de la compañía de seguros, eran inoponibles a las víctimas porque la ley tutelaba un interés superior que consistía en la reparación de los daños ocasionados a terceros. En consecuencia, entendió que resultaba inaplicable el concepto de efecto relativo de los contratos (arts. 1195 y 1199 del Código Civil). La Corte en esta nueva oportunidad mantuvo la misma doctrina enunciada, diciendo ...? Que sin perjuicio de señalar que el acceso a una reparación integral de los daños sufridos por las víctimas de accidentes de tránsito constituye un principio constitucional que debe ser tutelado, y que esta Corte Suprema ha reforzado toda interpretación conducente a su plena satisfacción, ello no implica desconocer que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes (arts. 1137 y 1197 del Código Civil) y los damnificados revisten la condición de terceros frente a los mismos porque no participaron de su realización, por lo que si desean invocarlo deben circunscribirse a sus términos (voto del juez Lorenzetti en la causa ?Cuello? y Fallos 330:3483?). Que no obsta a lo dicho la modificación introducida por la ley 26.361 a la ley de Defensa del Consumidor, pues esta Corte ha considerado que una ley general posterior no deroga ni modifica, implícita o tácitamente, la ley especial anterior, tal como ocurre en el caso de la singularidad del régimen de los contratos de seguro? (M.1319.XLIV ?Martínez de Costa María Esther c. Vallejos Hugo Manuel y otros s/daños y perjuicios?, fallada el 9 de diciembre de 2009?...). Esta doctrina mantiene su vigencia en el nuevo C.C.C.N., conforme la definición de la relación de consumo (art.1092 C.C.C.N. y Anexo 2, ap.3, 3.1 del C.C.C.N., Ley 26.994). ?Resultando la enunciada doctrina legal de la Corte Suprema obligatoria para todos los tribunales inferiores de la Nación y Provincias, en tanto la cuestión fue abordada en el marco del recurso extraordinario federal y el Tribunal actuó como tribunal constitucional, doy con ello respuesta a los agravios de la actora en los distintos aspectos referentes a la oponibilidad del límite de cobertura fijado en el contrato respectivo y alegado por Paraná S.A. de Seguros en el caso concreto, lo que así se confirmará (art. 17 C.N., arts. 14, 15 y 16 ley 48, art. 1195 y 1199 del Código Civil, arts. 108 y 218 de la ley de seguros 17.418). Por otra parte puedo dejar de mencionar la jurisprudencia nuestro Superior Tribunal provincial, que con fecha 15 de julio de 2015, en la Causa 106.051 ?Duarte, Mario c. Altamirano Roberto y otro. Daños y perjuicios? y sus acumuladas, y con referencia a la doctrina citada de la CSJN y el precedente SCBA de fecha 11/7/2011 en la causa C. 102.992 ?Díaz Alicia Susana c. Moreno Carlos. Daños y Perjuicios? (que cita la sentencia de grado), dejó establecida como doctrina legal obligatoria para todos los tribunales provinciales (art. 161 inc. 3 ap. a) CPBA), que al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquellas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad. Ello es así porque al prescribir el art. 118 de la ley 17.418 que ?la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurado y será ejecutable contra él en la medida del seguro? quiere significar que el tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (SCBA, C. 100.299, sent. del 11-III-2009; C. 098.401, sent. del 22-VI-2011; C. 102.992, sent. del 17/8/2011).? Como en el antecedente inmediato citado y por los fundamentos indicados, corresponde rechazar el agravio referente a la oponibilidad de la cláusula de limitación de cobertura alegada por la citada en garantía. Respecto al segundo agravio del actor, allí se dijo: ?b). Distinta suerte ha de correr el agravio referido a la tasa de interés aplicable. Con anterioridad y a partir de los precedentes ?Zoccaro? (SCBA, C. 118,615, del 01/03/15) y ?Segovia? (SCBA, C.118.852 del 8/7/15), este Tribunal venía aplicando la denominada ?tasa pasiva digital? en determinados supuestos (esta Sala, causas n° 59.945, ?Castro Gabriel Antonio c/ Marcovecchio Martín María s/cumplimiento de contrato?, sentencia del 8/10/15; n°60021 ?Cotti Alejandra Vanesa c/ Bravo de Falconara Elsa s/ Nulidad de Acto Jurídico?, del 10/11/15). En la causa ?Cabrera?...la Suprema Corte dijo ? V.b) En cuanto a la tasa de interés moratorio judicial, esta Suprema Corte -por mayoría- reiteradamente ha declarado que debe asumir su labor uniformadora de la jurisprudencia fijando una doctrina legal (arg. arts. 161, inc. 3, ap "a", Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 279, C.P.C.C.), toda vez que dicha determinación reviste un innegable valor

expansivo que justifica la intervención del Tribunal (v., entre una miríada de precedentes, la causa C. 101.774, "Ponce", sent. del 21-X-2009). En ese marco, bajo el régimen normativo del derogado Código Civil estableció que en ausencia de convención y de ley especial, los intereses moratorios debían ser liquidados exclusivamente sobre el capital con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a treinta 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 debía ser diario con igual tasa (arts. 7 y 10, ley 23.928, modif. por ley 25.561 y 622, abrogado C.C.; conf. causas C. 104.327, sent. del 25-VIII-2010; C. 101.286, sent. del 2-III-2011; C. 99.196, sent. del 4-V-2011; C. 107.517, sent. del 2-XI-2011; entre otras). Por otra parte, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, dispone en su art. 768 inc. "c", de modo subsidiario, la aplicación de las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En este 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.), impone precisar el criterio que este Tribunal ha mantenido hasta ahora en carácter de doctrina legal, en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia. 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.).? Esta cuestión había sido ya con anterioridad tratada por la doctrina con idéntico criterio: ?Respecto a la fecha de cómputo de los intereses, deben calcularse desde la fecha de producción del daño, es decir, del momento en que surgió y debió satisfacerse el derecho resarcitorio de la víctima por el perjuicio principal, y no por la fecha de la condena o de su cumplimiento, pues la sentencia resarcitoria es meramente declarativa (Zavala de González, Matilde, Tratado de daño a las personas, resarcimiento de daño moral, p.450)?. Corresponde en consecuencia admitir este agravio y determinar que será aplicable la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires desde la fecha del hecho y hasta la del pago efectivo (conf. doctrina legal SCBA ?Cabrera? citada).

3). 1.a) El demandado por su parte se agravio de los rubros y montos fijados en concepto de indemnización. Respecto a la incapacidad física, objetó que no se utilizó el baremo del Dec. 659/96 de incapacidades laborales; cuestionando la pericia médica y el porcentaje de incapacidad asignado por ésta del 72,04%, por considerarlo excesivo, argumentando que ello era así, si con un tratamiento de rehabilitación kinesiológico de seis meses, podía recuperarse. Se agravio asimismo de la cuantificación del daño moral, por excesivo, en atención a las circunstancias personales de la víctima. Sostuvo que el daño psicológico no constituye una categoría autónoma que debiera indemnizarse separadamente del daño moral. Cuestionó los montos asignados por éste y los restantes conceptos de daño psicológico, daños de tratamiento psicológico, gastos médicos, farmacéuticos y de traslado y los de rehabilitación kinesiológica, todo lo que estimó muy elevados y sostuvo que habían sido cubiertos por la obra social de la accionante. En lo que refiere al daño psicológico, de cuya pericia (fs. 468/472) había solicitado primero explicaciones y luego impugnado (fs.486/488 y 518/520), afirmó que si se podía revertir con terapia psicológica o psiquiátrica, entonces no es un daño autónomo del daño moral que se indemniza por separado. Cuestionó los montos otorgados por gastos de tratamiento kinesiológico, médico, psicológico y traslados, diciendo que si la actora se desempeñaba en el poder judicial de la provincia, tenía obra social que había cubierto íntegramente estos rubros. Se disconformó también de los gastos de tratamiento psicológico diciendo que no trajo los comprobantes para acreditar lo reclamado. Por último, en cuanto a los intereses, cuestionó que se impusieran desde la fecha del daño.

b) En función del planteo de deserción efectuado por la actora al contestar el traslado del memorial, corresponde examinar previamente la suficiencia del recurso a los fines de su admisibilidad formal (arts. 260 y 261 C.P.C.C.).Este tribunal ha dicho en reiteradas oportunidades que expresar agravios no es expresar una mera disconformidad con lo resuelto o reiterar argumentos expuestos en anteriores presentaciones. En esa misma línea de pensamiento se ha decidido que ?deben diferenciarse las meras referencias a cuestiones fácticas ya decididas en el fallo y la reiteración de aseveraciones de hecho, con la carga que impone el procedimiento adjetivo?, en el entendimiento de que ?la expresión de agravios debe contener un mínimo de técnica recursiva por debajo de la cual las consideraciones o quejas carecen de entidad jurídica como agravios, resultando insuficiente la mera disconformidad con lo decidido por el juez sin hacerse cargo de los fundamentos de la resolución apelada. La expresión de agravios debe ser autosuficiente y completa? (esta Sala, causa n° 47.026 del 01-6-04, ?Nolasco...?, con cita de Juan Carlos Hitters, ?Técnica de los Recursos Ordinarios?, pág. 442 y ss.). Aunque con un criterio flexible se ha dicho también que ?la expresión de agravios resulta idónea ?en tanto aborde y desarrolle un piso mínimo de crítica con respecto a aquellas pretensiones por las cuales la demanda prosperó? (esta Sala, causas n° 54.255, del 26/08/10, ?Carrizo...?; n° 55.509, del 28/09/11, ?Chasco D'Anna...?; n° 58.439, ?H.S.B.C. Bank Argentina S.A....?; n° 57.474, ?Bonachi...? y n° 57.885, ?Blanco...?, Causa n° 58.126, ?Iparraguirre, Carlos A. y Otro (20/5/2014) y que ?aunque diste de exhibir una adecuada suficiencia técnica, siempre que se exteriorice aunque sea mínimamente el agravio o el esbozo de la crítica se abre la función revisora en miras

de asegurar más adecuadamente el derecho de defensa y que los principios y límites en esta materia deben ser aplicados a su justa medida bajo riesgo de caer en rigorismo excesivo por apego a las formas? (esta Sala, causas N° 45959, 22/03/03 ?Bravo?; N° 49423, 02/03/06 ?AADI CAPIF?; N° 51339, 20/09/07 ?Vidaguren?; N° 54569, 03/08/10 ?Pereyra?; N° 57069, 31/10/12 ?Nizzoli?, entre otras); (esta Sala, C. N°58099, sent. del 8/10/13, ?Nasello Juan Carlos?). Pues bien, en este sentido cabe decir que la pieza de fs.826/837 dista de exhibir una plenitud de argumentos contrastantes con los de la sentencia que pretende atacar. No obstante ello, por un mínimo de remanente de agravios, he de admitir la misma rechazando el pedido de deserción efectuado por la actora. Aunque también he de aclarar que seleccionaré de su discurso sólo aquellos argumentos que considere relevantes para la resolución del embate y no las restantes cuestiones que no considere conducentes a tal fin (art. 260 C.P.C.). c) Respecto al agravio por la utilización por parte del perito médico de un baremo (J.F. Di Domenico), distinto del que considera aplicable el apelante, (que es el del Dec. 659/96 de incapacidades laborales), debe recordarse no sólo la facultad judicial para adherir o apartarse de los dictámenes pericial en los términos del art. 474 CPCC, sino que si distintos regímenes legales -todos los cuales integran el orden normativo y dan sustento a las resoluciones judiciales (arts. 1, 2, 3 del CCCN)- utilizan tablas diversas, la selección que ha efectuado el perito médico podrá no ser compartida por la parte pero ello no impide al juez atenerse a ella si la considera razonable y no se trae al proceso una refutación médica o de carácter científico que evidencie el pretendido error señalado; lo que en autos no advierto. Por el contrario, estos cuestionamientos sobre el baremo utilizado por el perito médico y los porcentuales de incapacidad asignados, son críticas de igual tenor a las anteriormente efectuadas por el apelante al cuestionar y/o impugnar y/o pedir explicaciones tanto al perito médico como a la perito psicóloga. Dichas críticas, además de no aportar ningún argumento para desvirtuar el razonamiento del sentenciante, más allá de su disconformidad subjetiva con lo resuelto, carecen de rigor científico y no atienden a las explicaciones brindadas por los peritos (cfr. fs. 501/503, 508/509, 525/527). En este punto debe ponerse de resalto lo completo, riguroso y científico de la pericia médica y sus explicaciones, en particular las de fs. 508/509 en que con minuciosidad el perito aclara cuestiones que de por sí ya estaban respondidas en la pericia, aunque el demandado las pretenda ignorar. No resulta ocioso resaltar las conclusiones de tal pericia, en el apartado 5) (fs. 480 y vta.) también citadas en la sentencia en crisis: ?Consideraciones Médico Legales y conclusiones: El caso se trata de un actor, que a raíz de un accidente automovilístico en fecha 25/12/06, sufre politraumatismos varios donde se ven involucradas distintas zonas anatómicas, como su rostro, cadera izquierda y pie derecho fundamentalmente, los cuales se continuaron con intervenciones quirúrgicas inmediatas y mediatas, las cuales no estuvieron exentas de complicaciones que a posteriori hicieron necesarias reintervenciones para dar solución definitiva a las lesiones originales. Secundariamente al mencionado accidente y dado la evolución tórpida de las mismas, la actora se ve afectada por un cuadro psiquiátrico tipificado como ?trastorno depresivo mayor (crónico) y neurosis postraumática? ... para concluir asignando en base al baremo utilizado, conforme al método de la capacidad residual cuyo cuadro obra a fs. 477 ap. f), una incapacidad total y permanente del 72,04%, calculada con el método de la incapacidad residual; esto incluye las siguientes incapacidades permanentes: 1- Prótesis de cadera izquierda con dolor recurrente en distancias cortas; movilidad reducida (37%); 2- fractura de calcáneo pie derecho (27%); 3- Neurosis postraumática (24%); 4- fractura de astrágalo (20%). Se incluye el acortamiento de 3 cm. de la pierna izquierda que se determinó en el examen físico, lo que determina movilidad reducida y dolores. También surge la presencia de cicatriz con queloide en el pie derecho, lo cual no sólo produce daño estético, sino dolor, ambos generan incapacidad (fs.480). Estos porcentuales asignados concuerdan con los establecidos en el ?Baremo general para el fuero civil? (José Luis Altube - Carlos Alfredo Rinaldi, Ed. García Alonso, Premio ?José Belbey? 2005 de la Asociación Médica Argentina, pag.214/215, 219, 283 y 287). En la Introducción (pag.29/32) estos autores manifiestan: ?Existen actualmente numerosos baremos que abarcan cada uno de ellos una o más especialidades con mayor o menor cantidad de diagnósticos incorporados, pero en general hay muy pocos confeccionados especialmente para ser utilizados en el fuero civil y menos aún que contemplen el mayor espectro de secuelas y/o patologías posible. En este aspecto un avance importante lo representaron los baremos de los decretos reglamentarios de las leyes de accidentes de trabajo (24557) y de jubilación (24241), ya que se trata de tablas amplias y detalladas, pero tienen dos problemas importantes en lo que respecta a su aplicación en el fuero civil. El primero es que fueron elaborados específicamente para ser usados dentro del marco de dos leyes que no tienen aplicación en este fuero y el segundo es que por la misma naturaleza de las dos leyes ambos baremos tienen básicamente una visión funcional de las secuelas. Estos hechos complican su aplicación en el fuero civil porque si bien desde el punto de vista laboral y previsional la capacidad funcional restante es fundamental para definir la incapacidad laboral, en el fuero civil se persigue una indemnización integral, por lo que la cifra de incapacidad representa más una guía para determinar el monto de una indemnización que una limitación laboral estricta. Esto se evidencia fácilmente en la lectura de las demandas civiles, en la mayoría de las cuales no se reclama una cifra determinada de incapacidad sino directamente se solicita una suma de dinero y además en los puntos de pericia no se pide determinar una ?incapacidad laboral? sino que se pide la evaluación del menoscabo físico en todos los aspectos posibles de la vida. También se debe tener en cuenta que si bien muchas patologías incapacitantes no derivan de

un accidente, es frecuente que alguna de las partes solicite al perito que informe la capacidad previa del actor antes del accidente, lo que obliga a valorar patologías que son difíciles de hallar en los baremos de uso habitual, justamente por no tratarse de secuelas traumáticas" (conf. Altube José Luis - Rinaldi Carlos Alfredo, Ob.cit., pág.29/30, 2ª edición García Alonso, cit.). La misma obra incluye en su bibliografía al Baremo del Dr. J.F. Di Doménico que cuestiona el apelante (fs.319). Debe considerarse además que Sra. Blaiotta, que al tiempo del accidente se desempeñaba como empleada de la administración del poder judicial, luego del siniestro las secuelas psíquicas hicieron aconsejable su jubilación por incapacidad psíquica grave, con diagnóstico de trastorno depresivo crónico y neurosis postraumática (cfr. certificado médico 474 y vta. del médico especialista en psiquiatría y psicología médica Dr. Martín Modaffari). Este mismo diagnóstico se encuentra acreditado por la pericia psicológica y las aclaraciones vertidas por la perito Psicóloga Rebeca Spinelli a fs. 468/472, 501/502 y 525/527. Resulta muy ilustrativo de los padecimientos morales que solamente los dolores físicos y tratamientos de curación y rehabilitación deben haber ocasionado en la actora, la narración de fs. 468vta. (a partir de la entrevista individual) y 475vta. (detalles de la historia clínica hospitalaria dados por el perito médico) de las diversas internaciones, intervenciones quirúrgicas (tres) y tratamientos realizados en los tres años transcurridos desde el accidente hasta dichas pericias. Corresponde en consecuencia dejar de lado las críticas efectuadas contra ambas pericias, por carecer de rigor científico y fundarse en pedidos de explicaciones reiterativos e incongruentes, ya respondidos con anterioridad y rechazar los agravios contra la asignación de porcentuales de incapacidad física y psíquica (arts. 384 y 474 C.P.C.C., arts. 1741 y 1746 C.C.C.N., por remisión del art.7º C.C.C.N.). Este Tribunal tiene resuelto que ¿si la pericia se ha llevado a cabo sin deficiencias procesales, cuenta con el debido fundamento científico y contiene conclusiones claras, lógicas y firmes, y no existen otras pruebas que le resten eficacia no corresponde restarle valor probatorio al informe (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.; cfr. Varela ¿Valoración de la prueba?, págs. 195 y 196; esta Sala causas nros. 48.257, ¿Arla?, sent. del 6/10/05; 52.764, sent. del 14/5/09 ¿Cataldo de Garciarena...?; 54.526, sent. del 15/06/10 ¿Alonso...? y 56.041, sent. del 08/05/12 ¿Bugna?, voto Dr. Peralta Reyes). En dicho precedente, se añadió que ¿para contradecir científicamente los argumentos fundantes de una conclusión pericial es necesario aportar al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas por el experto. Es decir que es necesario contar con la presencia de elementos de igual -o mayor- jerarquía que los invocados por el perito, y que los mismos se constituyan como suficientes para sostener conclusiones diversas a las que arribó en la prueba pericial? (cf. esta Sala, causa n° 53.493, 31/3/2010, ¿D., R. V. c/ Sucesores de D., P. V. M. y Otro s/Acción de Impugnación y de reclamación de filiación extramatrimonial?), (esta Sala Causa n°60.106 ¿Almena S.A. c/ D.P.S.A. s/ Cobro Sumario Sumas de Dinero?, del 30/11/2015). En lo que concierne a la cuantificación del daño material por incapacidad, y con particular referencia a la crítica del resultado de la fórmula ¿Vuotto? utilizada, en este punto el recurso resulta insuficiente a los fines de la exigencia de ¿crítica concreta y razonada? prevista en el art. 260 C.P.C.C. (esta Sala, causa n° 57332, "Moyano de Córlica, Mirta y otros...?", del 29/08/13; y jurisprudencia y doctrina allí citada: causa n° 50.430, "Campomenosi...", del 15-3-07; Palacio, ¿Derecho Procesal Civil?, tomo V, págs. 266 y sgtes.; Loutayf Ranea, ¿El recurso de apelación en el proceso civil?, tomo 2, págs. 155 y sgtes; en igual sentido, esta Sala, causa n° 59.228, ¿Zamudio, Hugo Eduardo...?, del 05/05/15, causa n°61.570, ¿González Maximiliano, del 09/03/2017, entre otras). En el caso, como surge de la reseña de antecedentes antes efectuada, la sentencia recurrida fundó la cuantificación del daño por incapacidad en los parámetros provenientes de las específicas circunstancias del caso (edad de la víctima al momento del siniestro, ingresos, incapacidad dictaminada, proyección estimada de sus ingresos, etc.) mediante la aplicación de una fórmula matemática que se ajusta a las pautas otorgadas por el art. 1746 C.C.C.N., y cuyo resultado ha sido considerado por la sentenciante adecuado para satisfacer la indemnización correspondiente al rubro. Los pretensos argumentos aducidos por el impugnante (fs. 833) para contradecir la razonabilidad y fundabilidad de ese proceder, no superan la categoría de meras afirmaciones de carácter genérico y discrepancias subjetivas que en nada demuestra la atendibilidad de la crítica efectuada al decisorio. De conformidad con lo expuesto, propongo al acuerdo rechazar el recurso articulado respecto a la determinación y cuantificación del daño material por incapacidad, pues a la luz de las bases doctrinarias y precedentes citados, el mismo no se ampara en fundamentos concretos que permitan a este Tribunal ejercer su competencia revisora sobre el punto (arts. 260 y 261 y 272 C.P.C.C.). 2. En lo que toca a los agravios introducidos a la suma indemnizatoria fijada en concepto de daño moral (\$175.000), el impugnante considera que los padecimientos y trastornos que pudo haber sufrido el actor distarían de justificar esa suma indemnizatoria. A mi entender, la indemnización fijada en la instancia anterior debe ser confirmada. Para ello, recuerdo que la Suprema Corte provincial tiene dicho que el daño moral es ¿todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra y como tal debe ser indemnizado? (S.C.B.A., causas L58812, 25/3/97, ¿Obregón?, D.J.B.A. 152, 274-284; L65757, 23/2/2000, ¿Villagrán?, D.J.B.A. 158, 85; L68063, 21/6/2000 ¿Montovio?). Más específicamente, ha señalado que ¿el daño moral constituye toda modificación disvaliosa del espíritu, es su alteración no subsumible sólo en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, que exceden lo que por el sentido amplio de dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona sobre el cual los demás no

pueden avanzar; de manera que todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra configura un daño moral? (S.C.B.A. Ac. L55728, 19/9/95, ?Toledo?, A.y S. 1995 III, 635; Ac.53110, 20/9/94, ?Colman?, D.J.B.A. 147-299, J.A. 1995-III-183, A.y S. 1994-III-737; B 67408, 31/10/2016, ?M. ,J. F...?; esta Sala, causas n° 45.193, sent. del 25-2-03, "Santillán"; n°47.417, del 28/10/04, ?Escobar?; n° 54.862, del 23/10/11, ?Miranda?; n° 59249, del 30/04/15, ?Coz?; n° 60053, del 23/02/16, ?Muñoz?, entre otras). Asimismo, esta Sala ha dicho que ?para la cuantificación del daño moral, tarea no supeditada a reglas fijas ni a fórmulas matemáticas (arts. 165 y 384, Cód Proc.), el juez debe tener en cuenta los alcances y repercusiones de la lesión en todas las esferas de la víctima, entre las que se incluyen no sólo las aflicciones, angustias, preocupaciones y pesares, sino también su secuela como incapacidad parcial y permanente? (esta Sala, causa n° 54.355, del 26/08/10, ?Carrizo?). Debe tenerse en consideración los padecimientos físicos y secuelas invalidantes ya narrados, el riesgo de vida (al que el apelante se refiere con grave liviandad) presente no sólo en el accidente en sí sino en los posteriores tratamientos (cirugías, riesgo de infecciones, anestesia, etc); los periodos de inmovilización absoluta en cama, de internación previa en terapia intensiva; la postergación de sus proyectos personales de vida en común con el Sr. Di Tonno, la incertidumbre por la salud de su compañero trasladado a Italia para ser atendido allá, las secuelas físicas y psicológicas de ambos (ver cit. Causa ?Di Tonno...?). Todo ello implica un dolor moral profundo y duradero, que debe ser adecuadamente resarcido. Por lo que considero justa la suma indemnizatoria concedida, que no tiene necesariamente que guardar proporción simétrica con el daño físico, aunque en la especie, también lo encuentro razonable y adecuado a los parámetros seguidos por este Tribunal. Por su parte, el art. 1741 del C.C.C.N. (aplicable cf. art. 7 C.C.C.N; esta Sala, causas n° 59625, del 20/10/15, ?Braszka?; n° 60094, del 15/12/15, "Brut?; n° 61.309, del 14/02/17, ?González?) determina que el monto de la indemnización por las consecuencias no patrimoniales ?debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas?, recogiendo así la conceptualización del daño moral como el ?precio del consuelo?, receptada por la Corte Suprema Nacional en los autos ?Baeza? (C.S.J.N., 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/Daños y Perjuicios?, con nota del Dr. Jorge Mario Galdós en R.C.y S. 2011-XII, 259) e invocada por esta Sala en numerosos pronunciamientos (causa N°52818, 11/08/11, ?Etcheverry?; causas n° 54327, ?Ricco? y n° 54328, ?Lancioni?, sent. única del 01/03/12; causa n° 57.090, 27/03/13, ?Pérez...?; n° 58.109, 20/2/14, ?Montesano...?; n° 59.068, 18/2/15, ?Roldán...?; n° 60135, 29/12/15, ?Genta?). En el caso, estimo que la suma indemnizatoria fijada en la instancia anterior no resulta excesiva para indemnizar los perjuicios espirituales invocados por la actora en su demanda, y absolutamente probados (más allá de tratarse de un daño ?in re ipsa?) y puede considerarse ajustada a las pautas de cuantificación emanadas del precepto antes citado. Ello así pues esa suma compensa razonablemente los padecimientos naturalmente derivados del accidente, del tiempo de convalecencia y curación estimado en la instancia anterior y desarrollar normalmente su vida personal, laboral y social; así como fundamentalmente, del perjuicio inmaterial (histórico y futuro) inherente a la incapacidad física que en forma definitiva ha afectado y afectará su existencia vital. Por otra parte, advierto que esa indemnización tampoco resulta excesiva en relación con las indemnizaciones que por igual concepto viene fijando este Tribunal (ver causas n° 60094, del 15/12/15, ?Brut?; n° 60041, del 15/12/15, ?Díaz?; n° 60135, del 29/12/15, ?Genta?; n° 60922, del 6/09/16, ?Cuadra...?; n° 60877, del 30/11/16, ?Olivetto...?), y no observo motivos particulares o circunstancia específica alguna -ni los recurrentes la han referido- que amerite considerar especialmente menguado el padecimiento espiritual del accionante, o que justifique atenuarla en los términos del art. 1742 C.C.C.N. En consecuencia, propongo al acuerdo rechazar el recurso articulado y confirmar la indemnización de \$ 175.000 fijada en la instancia de grado para cuantificar el daño moral (art. 165 C.P.C.; art. 1078 CC; arts. 7, 1737, 1738, 1741, 1742 y conchs. C.C.C.N.). Finalmente no puede soslayarse responder a la argumentación de que con tratamiento psicológico los daños psicológicos pueden revertirse. En reciente fallo esta Sala ha recordado que ?...el hecho de que la incapacidad psíquica que se ordena indemnizar, tenga la chance -no certeza- de disminuir producto del tratamiento indicado por la experta, y que, como consecuencia, se haya ordenado el pago de esos gastos futuros, no importa la existencia de superposición indemnizatoria. En la causa ?De Arzave? recordé lo expresado por el Superior Tribunal provincial, al señalar que la condena a afrontar los gastos de un tratamiento especializado (el tratamiento psicoterapéutico) es independiente de la incapacidad psicológica (S.C.J.B.A, sent. del 23/6/04 ?Segovia...?, citada por Galdós, J. M ?Daños a las personas en la Provincia de Buenos Aires?, Revista de Derecho de Daños. Determinación judicial del daño-I, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2005, pág. 46). Concluí allí que el tratamiento terapéutico ?no constituye una superposición resarcitoria sino que propende a la reparación integral de quien ha resultado lesionado como consecuencia del hecho dañoso? (esta Sala, causa n° 58.124, ?De Arzave?, del 21/04/14)?... ?que conforme lo destaca Zavala de González, incurren en un error las decisiones que excluyen la reparación del daño psíquico con fundamento en su posible desaparición mediante el sometimiento a un tratamiento terapéutico, por cuanto ?ignoran el daño psíquico experimentado hasta lograr la recuperación? (Matilde Zavala de González, Tratado de Daños a las Personas. Disminuciones psicofísicas, Edit. Astrea, Bs. As., 2009, pág. 174). Por otra parte, tampoco puede omitirse que el resultado de un tratamiento psicológico deviene particularmente incierto, lo que ratifica la

improcedencia de la pretensión de los recurrentes de que se deje sin efecto la indemnización por daño psicológico en razón de poder ser éste revertido mediante tratamiento psicoterapéutico. Es que, ¿cuando hablamos de las cuestiones referentes al campo de la salud mental nos tenemos que ubicar forzosamente en el universo de la singularidad (...). Esa ineludible cuota de subjetividad determinaría los efectos que ocasiona un hecho antijurídico y psíquicamente traumático, como asimismo la eficacia y duración de un tratamiento tendiente a paliar dichas consecuencias. (...) Puede ocurrir con frecuencia que una fuerte resistencia se interponga como obstáculo insalvable para llegar a buen puerto o para relativizar la acción del terapeuta. La sola iniciación del trabajo, aunque pueda resultar de la iniciativa del damnificado, no garantiza que esa voluntad se mantenga hasta la recta final...? (Hernán Daray, Daño psicológico, ob. cit., págs. 142 y 143). De allí que se haya dicho que ¿la incapacidad psíquica debe ser indemnizada aunque se haya admitido que el tratamiento psicológico podía mejorarla, pues nadie puede garantizarle al damnificado la vuelta a su estado anterior? (Cám. Civ. y Com. de La Matanza, Sala 2, causa n° 638, ¿Spósito Juan Carlos...?, del 11/07/2006; esta Sala, Causa 61.309, González Carlos Adrián...?, sent. del 14/02/17).

3.- Finalmente y en referencia a las quejas por lo elevado de los restantes rubros (gastos médicos, farmacéuticos y de traslado; gastos por tratamiento kinesiológico y gastos por terapia psicológica), debe considerarse, de conformidad al principio de reparación plena, y lo establecido por los arts. 1738, 1739, 1740, 1741 y conc. C.C.C.N., que sin perjuicio de que la actora haya podido utilizar para ello su obra social siempre se presume la existencia de un mínimo de gastos no cubiertos, amén de ello determinados profesionales no atienden todas las obras sociales y ello se observa con frecuencia en el caso de las terapias psiquiátrica, psicológica y de kinesioterapia. En la sentencia se hace referencia a los comprobantes agregados por la actora y asimismo se hace referencia a la admisión del resarcimiento de estos gastos, de los cuales frecuentemente no se dispone de comprobantes pero son gastos de menor cuantía. En este sentido tiene dicho también esta Sala que en el art. 165 CPCC, nuestro código de forma autoriza la fijación prudencial del monto por el juez, lo cual supone subsanar jurisprudencialmente el ¿onus probandi?; al respecto se ha dicho que ¿...aún cuando el actor cuente con obra social y fue atendido en un hospital público... se generan igualmente otros gastos de asistencia médica, farmacológica y asistenciales (arts. 1066, 1067, 1083, 1086 y concs. Cód. Civ.). Esta es inveterada doctrina y jurisprudencia receptada por esta Sala que predica que ¿los gastos médicos, pese a la falta de prueba de su desembolso efectivo y de la cuantía de lo pagado en tal concepto, surgen patentes de la acreditación misma de las lesiones que conllevan la presunción de que debieron efectuarse gastos médicos y paramédicos, aún en caso de ser atendido en un establecimiento público (arts. 499, 505, 1066, 1068, 1069, 1083 y concs. Cód. Civ.; arts. 165 y 384 C.P.C.; esta Sala causa N° 47714, 07/04/05, ¿Vallejos?). En otro precedente se sostuvo que ¿la existencia de gastos médicos y paramédicos aún cuando la víctima se tratara en un hospital público, puede admitirse -conforme la entidad y naturaleza de las lesiones- porque existen erogaciones que no son cubiertas y son a cargo de los particulares...? (esta Sala, Causas n° 54.767, ¿Lahitte..., del 15/03/11; n° 60922 ¿Cuadra...?, del 06/09/16; n° 61.309, ¿González...?, sent. del 14/02/17).

A modo de conclusión, entonces, corresponde rechazar por infundados los agravios introducidos por la demandada respecto a la cuantificación de los daños físico, moral, psicológico, de gastos médicos, farmacéuticos y tratamientos de rehabilitación; por lo que propicio la confirmación (atento la forma de apelación) de los rubros asignados en primera instancia.

4.- Una última queja resta atender, y es la que se refiere a la cuantificación del daño psicológico como daño autónomo del daño físico (patrimonial) o del daño moral (extrapatrimonial). El apelante invoca para ello la doctrina seguida por esta Sala, y debe asignársele parcialmente razón, en tanto el diagnóstico de daño síquico incluyó una depresión crónica y recidiva (es decir, que ya está instalada y que puede tratarse pero reaparece en el tiempo) y una neurosis postraumática. Sólo esta última, sin embargo, ha sido incluida en la tabla de incapacidades indicada por el perito médico (ver fs. 477), pues el médico la ha podido diagnosticar en su intervención pericial, no sólo por el certificado adjunto de médico psiquiatra, sino porque como médico especialista en medicina forense está capacitado para evaluar esta dolencia psíquica (neurosis post traumática) (fs. 509). La patología indicada por la perito psicóloga y por el certificado de fs. 474/vta., como ¿Trastorno depresivo mayor (crónico)?, no ha sido incluida en la tabla de incapacidades del perito médico (fs. 477).

Es por ello que considero razonable admitir la existencia de esta patología psiquiátrica (trastorno depresivo mayor), que acorde lo informado por la psicóloga actuante es del orden del 25 al 40%, dependiendo para su remisión de terapia psicológica, aunque la misma se presenta como recidiva (ver. fs. 474/vta.). Ambos trastornos psíquicos: neurosis postraumática y trastorno depresivo mayor, tienen asignados porcentuales de incapacidad en el ya citado ¿Baremo general de incapacidades para el fuero civil...? (págs. 283 y 287) concordantes con los utilizados por los peritos médico y psicóloga de estos autos.

Por tal motivo y aplicando un cálculo similar al realizado para la determinación de la incapacidad física, estimo razonable reducir el monto asignado por daño psicológico, como daño patrimonial, a la suma de \$ 25.000; acogiendo en este único punto el agravio en tratamiento.

Por todo lo expuesto considero debe rechazarse parcialmente el recurso, por resultar infundados los argumentos esgrimidos; acogiendo sólo en forma parcial la queja referida a la cuantía del daño psicológico, el que se reduce en la forma expuesta en el párrafo anterior. Las costas de alzada deberán ser soportadas en un 95% por el apelante y en un 5% por la actora, atento al resultado a que se arriba (arts. 68 y 71 C.P.C.C.). Diferir honorarios para la oportunidad del art. 31 de dec/ley

8904/77. Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Dres. Peralta Reyes y Galdós adhieren al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos. A LA TERCERA CUESTION, la Señora Juez Doctora LONGOBARDI, dijo: Atento a lo que resulta del tratamiento de las cuestiones anteriores, se resuelve: 1) declarar desierto el recurso de apelación deducido por la citada en garantía; 2) rechazar el recurso de apelación de la actora, confirmando la sentencia apelada en cuanto a la admisión del límite de cobertura opuesto por la citada en garantía; 3) admitir parcialmente el recurso de apelación de la accionante en cuanto a la tasa de interés aplicable, conforme el Considerando II de la presente; 4) rechazar parcialmente el recurso del demandado en lo atinente a rubros y montos de indemnización por resultar infundados los argumentos esgrimidos, confirmándose lo sustancial de la sentencia apelada y acogiendo sólo en forma parcial la queja referida a la cuantía del daño psicológico, el que se reduce en la forma expuesta en el Considerando 3.4; 5) las costas de alzada deberán ser soportadas en un 95% por el apelante y en un 5% por la actora, atento al resultado a que se arriba (arts. 68 y 71 C.P.C.C.); 6) diferir la regulación de honorarios para la oportunidad del art.31 de dec/ley 8904/77. Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Dres. Peralta Reyes y Galdós adhieren al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Azul, de Abril de 2016.- AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del Acuerdo y lo prescripto por los arts. 254, 260, 261, 266 y 267 del C.P.C.C. Se Resuelve: 1) declarar desierto el recurso de apelación deducido por la citada en garantía; 2) rechazar el recurso de apelación de la actora, confirmando la sentencia apelada en cuanto a la admisión del límite de cobertura opuesto por la citada en garantía; 3) admitir parcialmente el recurso de apelación de la accionante en cuanto a la tasa de interés aplicable, conforme el Considerando II de la presente; 4) rechazar parcialmente el recurso del demandado en lo atinente a rubros y montos de indemnización por resultar infundados los argumentos esgrimidos, confirmándose lo sustancial de la sentencia apelada y acogiendo sólo en forma parcial la queja referida a la cuantía del daño psicológico, el que se reduce en la forma expuesta en el Considerando 3.4; 5) las costas de alzada deberán ser soportadas en un 95% por el apelante y en un 5% por la actora, atento al resultado a que se arriba (arts. 68 y 71 C.P.C.C.); 6) diferir la regulación de honorarios para la oportunidad del art.31 de dec/ley 8904/77. Regístrese. Notifíquese por Secretaría y devuélvase.

015742E