

Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Rubros indemnizatorios Se modifica el monto indemnizatorio establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente. En General San Martín, a los 2 días del mes de marzo del año dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario las señoras jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín, Sala Segunda, con la presencia de la Secretaria actuante, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa N° 70.961, caratulada ?TENUTA, FRANCISCO SALVADOR C/ GONZALEZ, MATIAS Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, habiéndose establecido el siguiente orden de votación: jueces Sánchez Pons y Scarpatti.- Conforme lo establecido por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, se resolvió plantear y votar la siguiente CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia dictada en autos? VOTACION A la cuestión propuesta, la señora juez Sánchez Pons dijo: I. La sentencia de fs. 448/457 que atribuye la responsabilidad del accidente de marras a los demandados, condenándolos junto a la citada en garantía y estableciendo a continuación los rubros por los cuales prosperó la acción y los montos que corresponden a cada uno de ellos, es apelada a fs. 464 por la codemandada ?La Primera de Grand Bourg S.A.?, quien sostiene su recurso con la memoria de fs. 507/510 vta. También recurren la actora a fs. 257 y la citada en garantía a fs. 469, expresando agravios la primera de ellas a fs. 502/506 vta. y, la segunda, a fs. 496/501.- A fs. 512/519 lucen los argumentos formulados por la única replicante (Citada en garantía).- II. Consentida por todas las partes la determinación de la responsabilidad tal como viene decidida, los recurrentes se quejan por la admisión y/o la cuantía de los siguientes rubros: a) Incapacidad física: \$ 67.000; b) Daño psicológico: \$ 55.800; c) Tratamiento psicológico: \$ 7.200; d) Daño moral: \$ 50.000; e) Gastos Médicos: \$ 2.000.- A la vez, vienen desestimados los rubros denominados daños en el automotor, su desvalorización y la privación de uso, quejándose la actora en relación al rechazo de éste último.- II. a) Agravios de la parte actora: Se queja la accionante por la insuficiencia de los montos autorizados.- Con fundamento en el principio de reparación integral que gobierna la materia dice que, en relación al daño o incapacidad física y psicológica (los trata en conjunto), existe desproporción entre el grado de incapacidad determinada (35 % en total -15 % físico y 20 % psíquico) y el monto resarcitorio, teniendo en cuenta que se trata de incapacidades permanentes, así como su edad al momento del accidente (45 años).- Agrega que aun cuando el experto dictaminó que el costo por sesión psicoterapéutica ronda los \$ 100, estima el recurrente que en la actualidad se encuentra entre \$ 500 y \$ 1000.- En cuanto al daño moral afirma que la subestimación radica en que las secuelas del infortunio le produjeron un deterioro en su salud, que le impidió continuar con su desenvolvimiento laboral habitual, así como con actividades recreativas y sociales.- Seguidamente y, sin mayores argumentos, tacha de insuficiente al monto autorizado para enjugar los gastos médicos y de traslados.- Asimismo se queja por el rechazo del rubro denominado ?privación de uso?.- Dice que el fundamento del sentenciante radica en que el actor no era el titular de dominio del automotor al momento del siniestro. Sin embargo, afirma, siendo el tenedor y usuario del bien, el artículo 1110 del Código Civil (vigente en aquel momento), lo legitima para efectuar el reclamo desestimado.- Solicita así la admisión y cuantificación del rubro.- En su quinto agravio se alza contra lo decidido en materia de intereses.- Dice que la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires no compensa la indisponibilidad de los fondos reparatorios.- Agrega que la situación económica imperante tornó negativa esa tasa, beneficiando con ello al deudor moroso.- Requiere por ello la aplicación de accesorios conforme a la tasa activa que percibe el mismo Banco o, en su defecto, la denominada tasa pasiva digital, ya reconocida en varios antecedentes jurisprudenciales.- Finaliza sus agravios atacando lo decidido por el ?a quo? en relación a la franquicia contenida en la póliza de seguros que vincula al accionado con la citada en garantía.- Decidió el sentenciante declararla ?oponible?, haciendo extensiva la condena a la entidad aseguradora ?en la medida del seguro contratado y franquicia allí establecida? (ver fs. 451 vta./452 y 456 vta.).- Se agravia por ello diciendo que en la concepción actual del derecho de daños se procura la protección de la víctima, desprendiéndose de esa idea lo que denomina ?la función social del seguro?.- Agrega que la franquicia contratada entre la compañía de seguros y el asegurado envilece la protección de la víctima que, con el seguro obligatorio, se procura.- II. b) Agravios de la demandada: En su primer agravio requiere la disminución del monto autorizado en concepto de daño físico.- Dice que se encuentra sobreestimado en función de la indemostrada disminución de su capacidad de obtener beneficios económicos o mengua de las demás actividades sociales que este rubro repara, en comparación con una persona sana.- En cuanto al daño psicológico y su tratamiento, también se queja por las sumas autorizadas.- Funda su reclamo en la indemostrada causalidad entre la incapacidad psíquica constatada y el hecho, así como en la improcedencia de la ?doble indemnización? que advierte al repararse la lesión y el tratamiento.- Dice que el infortunio de autos y su secuela psíquica

?moderada? se presenta en la vida del actor como una alternativa vital más, que carece de la potencialidad causal que viene asignada.- En su caso, agrega, se erige como concausa de una situación preexistente como su personalidad de base o una situación emocional ajena al hecho.- En ese marco tacha de excesivo el tratamiento que se manda sufragar, a la vez que comporta una doble reparación, dado que (según se pronostica en la experticia) remitirá la minusvalía luego de realizado aquel.- Asimismo solicita que se reduzca la suma asignada al agravio moral.- Dice que el monto autorizado resulta desproporcionado en relación al otorgado en otros pronunciamientos que cita, a la vez que pregona sobre la inocuidad de las lesiones sufridas y su recuperación, en relación al estado de ánimo del actor y su capacidad de goce.- Finalmente se queja por lo sentenciado en relación a los denominados ?gastos médicos y de traslados?, propiciando su morigeración.- Funda su reclamo en la inexistencia de prueba con respecto a tales erogaciones, así como en la imprudencia de fijarlos en un monto desproporcionado en relación a las lesiones y tratamiento verificados.- II. c) Agravios de la citada en garantía: Considera que el monto otorgado para reparar el daño físico resulta excesivo en relación a las lesiones sufridas por el actor.- Dice que el yerro consiste en considerar exclusivamente el grado de incapacidad dictaminado por el experto médico (15 %), dejando de analizar las condiciones personales del accionante, las pruebas rendidas en autos y, especialmente, la impugnación que realizara su parte a la pericia referida.- Remitiéndose a la referida impugnación agrega, que la experticia médica se realizó sin tener a la vista la historia clínica del actor y sin estudios médicos en los cuales respaldar sus conclusiones. Afirma en este sentido que solo se tuvieron en cuenta los dichos del accionante en su escrito de demanda.- Así solicita, que ante la inexistencia de pruebas corroborativas de las lesiones y sus secuelas, se rechace este particular rubro. En subsidio requiere que se lo disminuya a sus justos términos.- En cuanto al detrimento psicológico y su tratamiento, también remite a la impugnación de la experticia que realizara, criticando nuevamente la desatención de sus argumentos en el fallo atacado.- Habiendo dictaminado el experto una incapacidad psíquica del 20 % y la necesidad de realizar psicoterapia durante un año, afirma que ello denota que estamos en presencia de un daño totalmente reversible, a la vez que este menoscabo no produjo en el actor ningún tipo de afectación de su vida familiar, social y/o laboral.- Dice también que el perito no señaló cuales fueron los test realizados, ni realizó un análisis de ellos.- Se queja asimismo del tratamiento autónomo del denominado daño psicológico cuando, según su entender, queda subsumido, ya sea en el rubro ?incapacidad sobreviniente? o en el denominado ?daño moral?. De esta manera se evita, según su criterio, que mediante la particularización o división de rubros, se produzca una multiplicación indebida de los montos reparatorios.- Requiere entonces que se rechace esta partida o, en su defecto, se la disminuya sensiblemente.- Considera también elevada la suma autorizada para enjugar el agravio moral, desde que no guarda relación con los restantes daños.- Afirma que las meras incomodidades o molestias no tienen entidad suficiente como para justificar su reparación. Denota ello, según la recurrente, la ausencia de secuelas incapacitantes y el escaso período de convalecencia.- También aquí propicia el rechazo del rubro o, en subsidio, su disminución.- Por último se agravia por el monto otorgado en concepto de ?gastos médicos y de traslados?, que considera excesivo.- Funda su petición en dos argumentos centrales.- El primero de ellos se afirma en la inexistencia de comprobantes que acrediten los gastos en que pudo incurrir el accionante en la convalecencia.- El segundo, en que el actor trató sus dolencias en un Hospital Público (en primer término), continuando su recuperación en un establecimiento privado ?provisto? por el plan de la empresa de medicina prepaga con la que contaba.- Afirma así que el actor resultó indemne en cuanto a este particular rubro.- Aun cuando solicita el rechazo de esta partida pregona, en caso de otorgarse, que sea mensurada con un criterio cauteloso ante la inexistencia de comprobantes que la justifiquen debidamente.- III. A fs. 512/519 luce la réplica de la citada en garantía, a cuyo contenido me remito, sin perjuicio de destacar de ella, amén de las contestaciones que formula sobre los incrementos propiciados por la actora, la defensa de lo decidido en cuanto a la oponibilidad de la franquicia decidida en el fallo.- IV. Existiendo recursos ?cruzados? en relación a la mayoría de las decisiones del ?a quo?, he de dar respuesta a ellos analizando la prosperabilidad de cada uno y, en su caso, la cuantía que corresponde asignar.- IV. a) Incapacidad sobreviniente: Corresponde señalar en primer término cuales son las lesiones y secuelas causales que el experto médico asignó al actor (ver experticia médica de fs. 311/320).- Se dictamina allí que el señor Tenuta sufrió, como consecuencia del accidente, un traumatismo de cráneo con pérdida de conocimiento con ... luxación acromioclavicular con limitación de movimientos de su hombro izquierdo.- Se asigna a la dolencia una incapacidad física parcial y permanente del 15 % (ver fs. 317 vta).- Cabe aquí hacer un paréntesis a los fines de considerar dos argumentos que trae la memoria de la citada en garantía.- Me refiero a la queja sobre la desatención que mereciera su impugnación y pedido de explicaciones sobre la experticia médica (ver fs. 355/356) y a aquella que hace referencia a la ausencia de estudios médicos y a la inobservancia de la historia clínica que respalden las conclusiones periciales.- Las constancias de autos contradicen estos argumentos recursivos.- Es que sin perjuicio del oportuno ejercicio del derecho a impugnar y pedir explicaciones al peritante (ver presentación de fs. 355/356 y auto de fs. 381), su propia inactividad probatoria determinó la declaración de negligencia sobre esa medida de prueba (ver resolución de fs. 392).- A la vez, el segundo argumento se desploma ante las constancias de fs. 282/291 (radiografías reservadas según se ordenó a

fs. 321); 292, 293, 294/296 y 308/310 (estudios médicos en soporte digital, electroencefalograma y resonancia magnética).- Esos estudios, no solo son acompañados a la experticia, sino que en ésta se los menciona, explica y valora (arts. 384 y 474 del CPCC).- En cuanto a la supuesta inobservancia o desatención de la historia clínica ya agregada a autos al momento de peritar (ver prueba informativa de fs. 179/188; 193/216), la respuesta dada por el perito al punto D4 de fs. 320, descartan tal suposición, desde que responde afirmativamente a la pregunta de si las lesiones coinciden con las constancias de la historia clínica y/o en el libro de guardia.- Zanjadas estas cuestiones y tomando en cuenta el cuadro de incapacidad física antes indicado, he de ponderar los montos reparatorios que corresponde asignar al menoscabo, sin dejar de considerar que este tipo de reparaciones debe medirse en función de la magnitud de las lesiones, sus secuelas y limitaciones o impedimentos que ellas producen en la vida activa de quien las padece, a las circunstancias personales y al principio de reparación integral que gobierna la materia (arts. 1067, 1068, 1069 y 1083 del Cód. Civil; 1740 y sptes. del Código Civil y Comercial).- Y de ese análisis concluyo que la suma decidida en el pronunciamiento luce algo subestimada.- Ciertamente es que de autos no surge prueba asertiva en relación a la actividad laboral del damnificado, sino tan solo algunos datos contradictorios.- Adviértase que nada se enuncia al respecto en el escrito de demanda (ver fs. 50/60), mientras que del psicodiagnóstico de fs. 304/306 surge que manifestó desempeñarse como ?presidente de una empresa constructora?, consistiendo sus tareas habituales en ?visitar obras y luego trabajar en la oficina?.- Este último dato aparece corroborado en la causa penal acollarada donde, a fs. 7, autoriza en tal carácter el retiro del automotor siniestrado, requiriendo luego, ejerciendo idéntica representación (ver fs. 33/34 de la misma causa) la tenencia definitiva del bien.- Sin embargo, de las constancias obrantes en el beneficio de litigar sin gastos (también acollarado), surgen algunos datos que parecen mostrar un desenvolvimiento económico menguado.- Mientras a fs. 6 manifiesta ser monotributista en la categoría servicios, en la declaración jurada de fs. 14 afirma que ?trabaja en la empresa de construcciones Doblas?, y los testigos Arias, Rocha y Vázquez (ver fs. 15/16, 17/18 y 19/20) afirman que trabaja ?para? o ?en? la empresa. Se indica también (ver fs. 18 del BLSG) que su ?salario? no le permitiría afrontar los gastos causídicos.- El panorama probatorio descrito, endeble y contradictorio, por cierto, no me permite tener certezas sobre el desenvolvimiento laboral o económico del accionante, los ingresos o ganancias que a él pueda atribuirse.- Así, corresponde actuar un prudente y equitativo juicio de ponderación que no lo envilece la ausencia de datos corroborados en cuanto a la incidencia económica de las dolencias.- Cabe computar también las situaciones de vida ajenas al lucro y/o desempeño laboral del actor (esparcimiento, vida social y recreativa, actividades deportivas, etc.), a la vez resulta de insoslayable consideración las circunstancias que hacen a la manutención y/o desenvolvimiento económico mínimo que cabe presumir en quien aparece como el principal sostén de su familia (ver fs. 14/20 del BLSG; arg. arts. 901 del Código Civil; 1740, 1746 y ccdtes. del Código Civil y Comercial; 163 inc. 5°; 384 y 456 del CPCC).- En esa inteligencia y con expresa consideración de la edad del señor Tenuta al momento del infortunio (45 años) y del porcentual de incapacidad física dictaminado (15 %) y las disminuciones funcionales que las lesiones acarrearán, teniendo en cuenta que aquellas se encuentran en uno de sus hombros (de reconocible importancia vital), estimo prudente y justipreciado elevar el monto reparatorio de la incapacidad física a la suma de pesos cien mil (\$ 100.000,00)(doct. arts. 901, 1067, 1068 y 1069 del Cód. Civil; 1740, 1746 y ccdtes. del Código Civil y Comercial; 165, 384 y 474 del Cód. Proc.).- IV.

b) El daño psicológico: En cuanto a este particular rubro encuentro que dos de los argumentos recursivos que ensayan la demandada y la citada en garantía no resultan atendibles.- El primero de ellos es el referido a la ?doble indemnización? que implicaría enjugar la incapacidad psíquica y, a la vez, el tratamiento que la revertiría.- Sobre el particular cabe recordar la doctrina casatoria que comparto, elaborada en función de este tipo de cuestionamientos, dentro del marco legal resarcitorio (arts. 901, 1067, 1068 y 1083 del Código Civil; 1740 y sptes. del Código Civil y Comercial). Ella establece: ?no se 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 resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 del Cód. Civil. Acreditada la necesidad del tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito? (SCBA Ac. 69476 DJBA ejemplar del 2-7-01).- A la vez, no comparto el criterio de la citada en garantía mediante el cual propone no reparar esta particular afección, con fundamento en que se encontraría subsumida en la ?incapacidad sobreviniente? o, en su caso, en el ?daño moral?.- Es que va de suyo que la incapacidad psíquica no es más que uno de los menoscabos incapacitantes sobrevinientes (más no el único) y su especificidad justifica un tratamiento particular que en modo alguna implica una sumatoria indebida de reparaciones que se superponen.- Asimismo, pretender subsumirlo en el agravio moral carece de todo asidero. En un caso se afecta una función que nos hace aptos para afrontar la vida y sus exigencias. En el otro, se altera el estado en el que anida nuestra capacidad de goce de los bienes inmateriales que el instituto protege (arts. 1068 y 1078 del Código Civil; 1740, 1741 y 1746 del Código Civil y Comercial).- Sin perjuicio de ello, encuentro algo sobreestimado al

menoscabo psíquico, correspondiendo su morigeración.- Es que independientemente del porcentual de incapacidad asignado en el dictamen pericial (20 %), advierto de las conclusiones del psicodiagnóstico en el cual se apoya, que el peritado presenta manifestaciones neuróticas múltiples, como ser: ?conductas rígidas, sentimientos de inadecuación más que nada relacionadas con el medio, tensión e hiperexcitabilidad ante las distintas situaciones de la vida, incapacidad para relacionarse en forma satisfactoria con los demás, trastorno de la actividad sexual y trastorno del sueño?.- Sigue afirmándose en el psicodiagnóstico que ?el estado de desequilibrio que manifiesta es producido por la angustia, angustia exacerbada por los acontecimientos traumáticos que le han tocado vivir, como por ejemplo (el subrayado me pertenece) el accidente de tránsito por el cual realizó este psicodiagnóstico? (ver fs. 304 ?in fine?).- De estas conclusiones extraigo que la afectación psíquica producto del accidente investigado no reviste el carácter de causa principal de la incapacidad que se dictamina, sino como un acontecimiento que, si bien irrumpe disvaliosamente en la vida del actor, lo hace como concausa agravante, más no determinante del menoscabo encontrado.- Así parece también considerarse en el estudio bajo análisis cuando, a fs. 306, se indica que situaciones sobre las que no puede tener el control, como puede ser un accidente automovilístico, ?lo deja desvalido y con cierto grado de estrés? (nuevamente, el subrayado me pertenece).-

En función de ello y teniendo en cuenta que el tratamiento indicado habrá, muy probablemente, de atenuar la dolencia para el futuro, con consideración de que se trata de una persona joven (45 años a la fecha del evento), varón, dedicado a actividades relacionadas con la construcción, muy posiblemente acostumbrado a circunstancias lesivas menores propias de la actividad, me permiten colegir que nos encontramos frente a un evento no tan gravitante desde el punto de vista psicológico, como para sostener la suma decidida (doct. arts. 384 y 474 del CPCC y 901 del Cód. Civil).- En función de lo expuesto postulo reducir la suma otorgada a la de pesos treinta y cinco mil (\$ 35.000,00) (arts. 1068, 1069 y 1083 del Cód. Civil; 1740 y sgtes. del Código Civil y Comercial; 165 y 384 del Cód. Proc.).- IV. c) El tratamiento psicológico: Considero que debe elevarse la suma otorgada para sufragar el tratamiento.- Es que sin perjuicio de no apartarme del tratamiento sugerido por el experto y su duración (de seis meses a un año; ver fs. 319), si lo hago en relación al costo de la sesión (\$ 100 a \$ 150 cada una).- Es que esa suma, dado el innegable incremento de los honorarios profesionales de la salud en general, estimo resulta inadecuada (arts. 901 y cctes. del Código Civil y 165 del CPCC).- Así, ponderando un promedio de duración del tratamiento en 9 meses de sesiones semanales, con un costo de \$ 400 por cada una de ellas, postulo elevar la suma reparatoria a la de pesos catorce mil cuatrocientos (\$ 14.400,00) (arts. 1067, 1068, 1079 y 1086 del Cód. Civil y 165, 384 y 474 del Cód. Proc.).- IV. d) El daño moral: Encuentro justipreciado el menoscabo.- Sin perjuicio de destacar la pobreza argumental del recurso alcista de la actora, desde que no señala las particulares circunstancias que habrían de justificar su reclamo, tampoco hallo mérito como para hacer lugar a la morigeración que pretenden las accionadas.- Si bien cabe destacar el hecho de no haber tenido que afrontar internaciones prolongadas (permaneció hospitalizado durante 4 días, en observación), ni intervenciones quirúrgicas, sí encuentro de algún modo agravante la circunstancia de haber perdido el conocimiento por el impacto, así como que tanto las secuelas físicas como psíquicas resultaron de cierta magnitud (ver considerandos previos).- Por ello, una suma menor a la reconocida en el fallo (\$ 50.000,00) no alcanzaría, según advierto, a satisfacer la afectación de los bienes inmateriales que este rubro repara (paz, tranquilidad de espíritu, libertad individual, honor, autoestima, posibilidad de pleno goce de las facultades personales y bienes materiales, menoscabo de la estructura espiritual de la personalidad humana, afectación de los valores principales de la vida, etc.).- Dentro de este cuadro lesional cobra aoperatividad la doctrina emanada del artículo 1741 del Código Civil y Comercial que, en su tercer párrafo establece: ?El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas?.- En efecto, por consuelo se entiende ?descanso y alivio de la pena, molestia o fatiga que aflige y oprime el ánimo? (DRAE), y es así, pues la indemnización pecuniaria se orienta a ?mitigar? el dolor, a atemperar la pena o sufrimiento a través del goce de diversos bienes, y ocasionalmente sólo lo logrará de manera limitada (?Derecho de Daños en el Código Civil y Comercial de la Nación?; Fernando A. Ubiría, Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, año 2015, pág. 320/322).- En función de lo expuesto encuentro a la suma cuestionada como apropiada a los fines de procurarse el afectado una satisfacción sustitutiva y/o reparatoria del agravio moral sufrido (doct. arts. 901, 1078 del Código Civil; doct. arts. 1738, 1741 y sgtes. del Código Civil y Comercial).- IV. d) Gastos médicos y de traslados: En primer lugar cabe destacar la ausencia de crítica concreta y razonada que se advierte en el recurso de la actora en orden a este tópico (art. 260 del CPCC), desde que solo se disconforma con el monto autorizado sin mayores argumentaciones, lo cual determina la sanción de deserción que el artículo 261 del CPCC prevé.- Ahora bien, ingresando en el tratamiento de los recursos que pregonan el rechazo y/o la disminución de la suma autorizada (\$ 2.000,00), cabe señalar que es jurisprudencia pacífica (también de este Tribunal), que este tipo de erogaciones, dentro de límites de razonabilidad y cautelosa ponderación, no requieren ser probadas, dado que no sólo están integradas por la atención médica, sino también por medicamentos, radiografías, traslados y una variada gama de pequeños gastos que necesariamente deben realizarse, y respecto de los cuales, es de ordinario comportamiento no exigir la documentación que acredite cada desembolso o conservar ella con fines acreditativos (doct. art. 901, Cód. Civil).- La

circunstancia de haber tratado las dolencias en un Hospital público (en primer término), para luego hacerlo en un Sanatorio de su servicio de medicina prepaga, no determina que en el desenvolvimiento personal y familiar (del cual el damnificado se presenta como principal sostén económico; ver *supra*?) no hayan existido erogaciones propias de cuatro días de internación.- A la vez, es sabido que los centros asistenciales públicos y aún los privados, suelen no proveer la totalidad de los insumos necesarios para tratar la afección, sino que suelen ser requeridos como aporte a los propios pacientes o acompañantes (vendas, desinfectantes, material descartable, etc.; doct. art. 901, Cód. Civil).- Adviértase asimismo que el actor se domicilia en la localidad de El Palomar (Partido de Morón), sus primeras curaciones se le realizaron en el Hospital del Trauma del Partido de Malvinas Argentinas, para luego ser trasladado a la Clínica Modelo de Morón ubicado en la localidad y Partido del mismo nombre (ver fs. 8, 50, 179/188 y 190/219). Ello implica, necesariamente, traslados, así como compra y consumo de comidas y bebidas fuera del desenvolvimiento hogareño, lo que implica un costo mayor al pagar por ellos el valor agregado que su precio contiene, etc.- En función de todo lo expuesto, puede colegirse que la suma de \$ 2.000,00 se muestra un tanto reducida, aunque corresponda su confirmación (arg. arts. 163 inc. 5°, 384 y 266 del CPCC y 901, 1067, 1068 y 1069 del Código Civil).- IV. e) El rechazo del rubro denominado *privación de uso*: No acierta la memoria del actor al cuestionar esta decisión.- Es que en la queja se indica que el fundamento del sentenciante fue la falta de legitimación del actor para reclamar esta particular reparación, al no ser titular del dominio del automotor cuando, a poco de leer los argumentos del *quod*, se advierte que lo medular del pronunciamiento consiste en lo que es doctrina casatoria que hizo propia este Tribunal desde antaño.- En efecto, aun cuando el artículo 1110 del Código Civil vigente en aquel momento contemplaba la posibilidad de que el usuario o tenedor de un bien reclame un resarcimiento por la privación de uso, la inexistencia de prueba al respecto determina su rechazo.- Es que, *para que este perjuicio tenga favorable acogida*, no se trata solamente de probar el hecho de la privación de uso del vehículo, sino que es necesario acreditar también que de esa privación se derivó un daño patrimonial (art. 1068 del Cód. Civil). Así es como nuestra Suprema Corte provincial sostiene como doctrina legal que la mera privación de uso no resulta suficiente *per se* para acreditar el perjuicio sufrido desde que, por no tratarse de un daño *in re ipsa*?, debe demostrarse su existencia fehacientemente para ser indemnizable? (arg. arts. 519 y 1068 del Cód. Civil, esta Sala en RSD-110-10 fallada el 3/8/2010 entre muchas otras).- Postulo así sea confirmado.- IV. f) La tasa de interés de condena: Tampoco corresponde hacer lugar al agravio referido a la tasa de intereses que se manda pagar.- A partir de los casos *Cuadern*? (Ac. 43448) y *Zgonc*? (Ac. 43856) fallados ambos el 21 de mayo de 1991, nuestra Suprema Corte provincial mantiene inalterado el criterio de que *a partir del 1° de abril de 1991 corresponde aplicar a los créditos pendientes de pago reconocidos judicialmente, la tasa de interés que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días, vigentes durante los distintos períodos de aplicación (art. 622 Cód. Civ.)?*, siendo su fundamento que ellos *tienen por objeto resarcir el lucro que el acreedor hubiera podido obtener de haber podido realizar una inversión que le generara renta?* (voto de la Dra. Kogan en causa Ac. 101774 del 21-10-09), siendo su colocación en una institución bancaria, una *inversión ordinaria al alcance del acreedor si hubiera recibido la acreencia en término?* (voto del Dr. Pettigiani en la misma causa). Esta doctrina, incluso, ha sido reafirmada por mayoría en fallos recientes (C. 108764 del 12-9-12 *De Michele de Caporicci y Sarden?* y C. 105537 del 3-10-12 *S.R. y Arévalo*).- Ahora bien, ello no impide que se aplique la modalidad denominada *tasa pasiva digital?* (BIP) que corresponde a la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia, a treinta días, vigentes en los distintos períodos de aplicación y a partir del tramo en que empezó a regir la misma (conf. SCBA 13-03-15 *Zocaro, Tomás c/ Provincia de Buenos Aires ART S.A. y otros s/ daños y perjuicios*, entre otros, esta Sala II causa 68.284/7, Sala I de esta Cámara, causa 68.986).- Esto último lo requiere el recurrente en subsidio, es decir, ante la hipotética desestimación de la tasa activa que propicia en primer término, sin advertir, seguramente, que en el fallo cuestionado así se decidió.- Corresponde, por todo ello, confirmar lo decidido en cuanto a los accesorios.- IV. g) La inoponibilidad de la franquicia: También en este aspecto cabe confirmar lo decidido. Ello por cuanto, como reiteradamente ha señalado nuestro Superior Tribunal en causa Ac. 98.701 entre otras, resultan oponibles a la víctima las cláusulas del contrato de seguro, ello en los términos del artículo 118 de la ley 17.418, debiendo por ende la sentencia limitarse a señalar que la aseguradora responde en la medida del seguro, tal como lo dispone la ley (esta Sala en Causas 62.310 y 63.334 entre otras).- V. Por lo tanto, de compartir mi colega, señora juez Scarpati, la decisión que postulo, deberá modificarse la sentencia recurrida en orden al monto resarcitorio de la incapacidad física que se eleva a la suma de pesos cien mil (\$ 100.000,00), disminuyéndose el referido a la incapacidad psíquica a la suma de pesos treinta y cinco mil (\$ 35.000,00), elevándose asimismo la correspondiente al tratamiento psíquico a la suma de pesos catorce mil cuatrocientos (\$ 14.400,00). Las modificaciones postuladas implican que la suma total de condena asciende a la de pesos doscientos un mil cuatrocientos (\$ 201.400,00), confirmándose en lo restante que se decide y ha sido objeto de agravios. En cuanto a las costas de Alzada, atento que se verifican vencimientos recíprocos y de cierta equivalencia, postulo aplicarlas en el orden causado (art. 68 del Cód. Proc.), difiriendo la correspondiente regulación de los honorarios para su oportunidad (art. 31 dec. ley 8904/77).- Con los alcances expuestos y por

los fundamentos dados, doy mi voto parcialmente por la NEGATIVA.- La señora juez Scarpati, por las mismas razones, adhiere al voto que antecede.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos dados en el Acuerdo precedente se RESUELVE. 1°) MODIFICAR la sentencia recurrida en cuanto a la reparación de la incapacidad física que se eleva a la suma de pesos cien mil (\$ 100.000,00), disminuyéndose el referido a la incapacidad psíquica a la suma de pesos treinta y cinco mil \$ 35.000,00), elevándose asimismo la correspondiente al tratamiento psíquico a la suma de pesos catorce mil cuatrocientos (\$ 14.400,00), lo cual eleva la condena a la suma de pesos doscientos un mil cuatrocientos (\$ 201.400,00). 2°) CONFIRMARLA en lo restante que decide y fue materia de agravios. 3°) IMPONER las costas de Alzada en el orden causado. 4°) DIFERIR la regulación de los honorarios para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.

015066E