

Accidente De Transito Colision Desde Atras Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión desde atrás. Rubros indemnizatorios

Se reduce el monto indemnizatorio de condena, y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido cuando los accionantes circulaban a bordo del vehículo de su propiedad, y fueron embestidos desde atrás por un colectivo.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 15 días del mes de Agosto de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; doctores Luis Armando Rodríguez, Carlos Alberto Vitale y Sebastián Emilio Iglesias Berrondo, para dictar sentencia en los autos caratulados "OCELLO GUSTAVO ANDRES Y OTRO/AC/ LA CABAÑA SA Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)?, habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Rodriguez, doctor Iglesias Berrondo y doctor Vitale; dejándose constancia que el Doctor Iglesias Berrondo no formó parte del Acuerdo en virtud de hallarse en uso de licencia por razones de salud (arg.art. 47 Ley 5827) resolviéndose plantear y votar las siguientes:

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

VOTACION A la primera cuestión, el doctor Rodriguez dijo: I.- a.- Antecedentes. Vienen los autos a consideración de la Alzada como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (fs. 425) demandada (fojas 424) citada en garantía (fs. 433) contra la sentencia definitiva de fojas 402/16. El recurso fue concedido libremente a fojas 426 y 434 y sostenidos a través de las piezas obrantes a fojas 455/61 por la demandada, fs. 463/69 por la actora y 471/73 por la citada en garantía corrido el traslado de ley (fs.475) contesta en primer lugar la citada en garantía (fs. 476/78) en segundo lugar la parte actora (fs. 479/783) y respecto a la demandada se dio por caído el derecho que dejo de usar.

I.-b. La sentencia. En la sentencia de fojas 402/16, luego del relato pormenorizado de los hechos configurativos de la demanda y las posiciones asumidas por las partes; la señora Juez de grado se aboca al tratamiento de la responsabilidad dentro de la esfera contractual y a determinar sus efectos dañosos. Analiza cada uno de los rubros indemnizatorios reclamados. En síntesis, la Magistrada de la instancia anterior hizo lugar a la demanda, y condenó a La Cabaña S.A a abonar en el término de diez (10) días, al señor Ocello la suma de noventa mil cuatrocientos pesos (\$ 90.400) y a la señora García Mochales, la suma de noventa y seis mil ochocientos pesos (\$ 96.800). A dicha suma deberán adicionarse los intereses calculados a la tasa pasiva que publica el Banco de la Provincia de Buenos Aires, desde la fecha del hecho dañoso (23 de marzo de 2011) y hasta el efectivo pago de acuerdo con el considerando 9. Hacer extensiva la condena contra Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, en lo que exceda de la franquicia, de acuerdo con el considerando 10 (artículo 118 de la ley 17.418). Impuso las costas a la demandada en su calidad de vencida. La acción es consecuencia de un accidente de tránsito acaecido el día 23 de marzo de 2011, siendo aproximadamente las 8 horas, las accionantes circulaban a bordo del vehículo de su propiedad Marca Volkswagen 1500, dominio RCG-433. Lo hacían por la calle Arieta en dirección hacia Av. Don Bosco. En momentos de encontrarse a la altura de la calle La Paz son embestidos desde atrás por el colectivo de la Linea 242, interno 49, patente FKZ-282 de la Empresa La Cabaña S.A.-

I.-c. Apelación y agravios. Conforme lo señalado renglones arriba, por una cuestión de prolijidad los desarrollaremos por separado: Parte Demandada "La Cabaña S.A": I) Primer agravio: Daño físico: en lo medular se agravia porque respecto al co demandado Ocello solo se probó traumatismo cervical de grado leve y evolución crónica fijada en un 12% y la sentenciante le ha otorgado una indemnización exorbitante de \$ 75.000 cuando el propio actor en su totalidad y considerando otras importantes lesiones que no tuvo solicitó \$ 60.000. Así también, sabido es que la cervicalgia, en su mayoría derivan de otras patologías de distinto origen, compatibles con trabajos propios de carga y descarga de elementos de peso para la distribuidora en que trabaja. II) Daño psicologico: por las sumas concedidas en concepto de daño psicologico, y también el tratamiento psicologico a la co actora Ana Belen García Mochales descarto que haya padecido e daño físico por el que reclamara; III) Daño moral: por las sumas en concepto de daño moral a ambos actores, las que considera infundadas y carentes de sustento. IV) Daño material al rodado: resalta que no hay prueba en tal sentido solo un presupuesto el cual no fue reconocido y fotografías. En autos no se realizó prueba perical mecánica ni existe prueba de los daños en causa penal. Parte Actora: I) Incapacidad psicofisicas respecto del coactor Gustavo Andres Ocello: en lo sustancial se agravia por el monto otorgado por la sentenciante de grado por tal concepto. Dice no haber considerado cabalmente lo que se desprende de la pericia médica y demás pruebas al respecto aportadas por el co actor. II) Daño moral respecto del co actor Gustavo Andres Ocello: por el exiguo monto indemnizatorio otorgado en concepto de daño moral así también por la ausencia de fundamentos que avalen el escaso resarcimiento. III) Daño psicofisico- lesión psicológico respecto de

la coactora Ana Belén García Mochales: se agravia por el exiguo monto otorgado por el concepto de daño psicológico. Crítica la sentencia por considerar la orfandad de argumentos al momento de cuantificar el daño. IV) Daño Moral: por el exiguo por tal concepto, considerando que la magistrada no ha tenido en consideración los padecimientos sufridos por la parte. V) tasa de interés: por la aplicación de la tasa pasiva para calcular los intereses. Considera que los índices señalados para el cálculo de intereses moratorios no sirven, ni remotamente, para mantener incólume el capital frente al proceso inflacionario. Citada en Garantía: I) Incapacidad sobreviniente: tacha de exesivo el monto otorgado, la sentenciante se sostiene exclusivamente sobre la base del informe pericial, que concluyo en que el actor presentaba - a la fecha del dictamen - un 12 % como consecuencia de cervicobraquialgia moderado y evolución crónica. II) Daño psicológico- co autora Mochales -: La queja recae en la suma concedida por tal rubro, la cual califica de sobredimensionada, no existe prueba (más que la pericial) de que la mentada minusvalía provoco un detrimento de tal magnitud. Con igual criterio solicita la reducción el monto otorgado para afrontar la terapia psicológica. Solicita el rechazo o la disminución del monto fijado por el Juez de grado. Los agravios recibieron respuestas por la parte actora y la citada en garantía. A fojas 485 se dispuso el llamamiento de autos para sentencia, providencia que una vez firme y consentida, motivó el sorteo que me desinsaculara como Magistrado preopinante. II. La solución. De todo comienzo, no resulta ocioso señalar que esta Cámara actúa como Tribunal revisor de una sentencia relativa a un hecho cuyo reclamo comienza en el año 2011 y que obtiene sentencia el 17 de agosto de 2016, por lo que, más allá de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación desde el día 1° de agosto del 2015, corresponde que nuestro pronunciamiento se elabore en base a los parámetros de la normativa de los ahora derogados Código de Comercio y Código Civil; ello pues la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació, o sea la del momento mismo del hecho sobre el que discurriré, teniendo presente además, si correspondiere, lo dispuesto por el art. 7 del NCCC en cuanto señala que ? a partir de su entrada en vigencia, las leyes de aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (arts 3 del Código Civil derogado y art. 7 del Nuevo Código Civil y Comercial). Estando firme y decidida para las partes en litigio la cuestión de la responsabilidad corresponde abocarnos al tratamiento. Los temas que debemos decidir, la medida en que ha quedado abierta la jurisdicción de esta Cámara para conocer del caso, son los antes resumidos (artículos 168 de la Constitución de esta Provincia y 246, 260, 266, 270, 272, 273 y conchs. del CPCC; CSJN Fallos: 313:912; 315:562 y 839, entre otros; SCBA, P 74290 S 11-6-2003, Juez Negri (SD) JUBA 7, entre otros). Para hacerlo no estamos obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni ponderar todas las pruebas agregadas, sino sólo las consideradas decisivas para la resolución de la contienda (Fallos: 144:611; 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 274:113, 276:132, 280:3201, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre otros). Montos indemnizatorios En principio, es de señalar que al cuantificarse las indemnizaciones la sentenciante ha cumplido con el principio de congruencia, toda vez que justipreció los montos en razón a lo que en más o en menos haya resultado de la prueba, conforme lo peticionado por el actor en su escrito liminar. El Superior Tribunal Provincial, recientemente ha tenido oportunidad de pronunciarse en el sentido que: ?No viola el principio de congruencia el fallo que, luego de una atenta lectura, se corresponde con las pretensiones que constituyeron el objeto del proceso y la prueba producida en autos (conf. Arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 y 164, C.P.C.C.)? -SCBA LP C 109540 S 09/03/2016 Juez KOGAN (SD) Carátula: Anfield S.A. contra Municipalidad de Castelli. Daños y Perjuicios. Magistrados Votantes: Kogan-Soria-Negri-de Lázzari-Hitters-Pettigiani-, publicado en JUBA, Sum. B4201636- Zanjada la precedente cuestión, aquí el aspecto se centra en el ?quantum debeatur?. El ?quantum? es la suma dineraria justipreciada por el magistrado para indemnizar los daños sufridos y las implicancias que éste pudo ocasionar al peticionante. Los recurrentes cuestionan, como se dijera, el monto establecido en concepto de indemnización para los distintos rubros. Al respecto, esta Sala viene sosteniendo de antaño en lo que aquí interesa destacar que: ?... en términos generales, debemos apuntocar que existen diversos sistemas para cuantificar o valorar los daños. Esos sistemas, señala Bustamante Alsina, los podemos clasificar en legal, convencional o judicial. Éste último es el que aquí interesa, pues es el juez quien debe, en su sentencia, determinar el importe del resarcimiento, siempre que esté acreditada la existencia del perjuicio, conforme las pautas que determina el artículo 165 del CPCC. La norma referida es clave y a la vez clara al establecer que cuando la sentencia verse sobre daños y perjuicios el juez fijará su importe en cantidad líquida siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto. Venimos sosteniendo sobre este aspecto que es plena la aplicación del Código Civil y las diversas normas de tránsito, no rigiendo un sistema de indemnización previamente tasada, como sí se aplica en los casos de indemnizaciones por reclamos laborales, donde la aplicación de ciertas reglas o baremos puede resultar de carácter obligatorio. Entonces, si no existe una pre-tasación del daño, el juez deberá tomar en cuenta diversos parámetros, no una mera tabla, conforme a los porcentajes que surjan de las respectivas pericias. En materia de

indemnizaciones por accidentes de tránsito, y tal como veremos, no se pueden establecer con carácter previo nociones generales y vinculantes a fin de proceder a la tasación del daño. Esas nociones podrán servir para la resolución del caso particular en tratamiento por su similitud con otras situaciones resueltas con anterioridad, pero no obligará, no hará ?doctrina legal? aplicable, a todos los casos similares que pudieran presentarse a consideración particular. Y ello por cuanto cada reclamo es un mundo aparte. Pueden variar tanto las características personales de la víctima, su entorno, su vida de relación, la implicancia del daño en esos factores, las circunstancias particulares del hecho, tanto desde el punto de vista subjetivo como objetivo. Esos matices necesariamente tendrán influencia en el ?quantum debeatur?, pues no podemos decir que la misma indemnización se le puede otorgar a la víctima que sufrió lesiones en sus piernas, y acreditó su calidad de futbolista, que a aquella persona que no utiliza como una herramienta fundamental de trabajo sus piernas. Ello no implica que a este último no se lo indemnizará, al contrario, se cuantificará el daño conforme a todas las otras probanzas que hayan sido rendidas en el trámite del expediente y que hayan incluido en la merma por la que peticiona. Tampoco queremos decir que los baremos que hayan volcado los peritos en sus dictámenes deban ser ignorados. Ello constituye una prueba fundamental, por ejemplo, a la hora de establecer la existencia de las lesiones ?ean debeatur?, las secuelas que ellas hayan producido en la víctima y la implicancia en su vida futura, así como la posibilidad de recomponer las cosas a su estado anterior. Prueba fundamental que, a nuestro criterio será un buen punto de partida para entrar a considerar el resto de las condiciones que sumen o resten, en su caso, para la cuantificación final. Y decimos punto de partida fundamental y necesario, pues el juez, necesita de la ayuda de un técnico para que dictamine acerca de la existencia o inexistencia de los daños invocados, así como de una cuantía e implicancias. A partir de esos datos, hará una elaboración mental, como historiador, acerca de la situación de la víctima anterior al hecho de autos y con posterioridad. Aplicará su lógica y sapiencia, la sana crítica, las experiencias en la cuantificación de indemnizaciones en caos similares al que está tratando. Es él quien hará esa composición de lugar, en base a todos los elementos probatorios adunados a la causa por las partes. Si bien no hay criterios matemáticos debe haber ponderaciones razonadas y razonables. Por ejemplo, en este aspecto, se ha sostenido que ?La fijación de la indemnización por incapacidad sobreviviente que corresponde otorgar a la víctima de un accidente no requiere de la utilización de criterios matemáticos ni de los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aun cuando éstos puedan ser útiles como pauta genérica de referencia. Por ende, el juzgador deberá tener en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas puedan tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación. La impugnación del quantum de la indemnización de daños y perjuicios fijada por el juzgador con base en las disposiciones del art. 165 del Cód. Procesal, impone al recurrente demostrar que la fijación de ese guarismo implica un ejercicio irrazonable de la facultad jurisdiccional consagrada por la citada normativa...? (conf. CNCO D, CAPITAL FEDERAL del 19/3/1998 en LL 1998 E, 159-97830; sumario Fana 9324). En la misma línea argumental, los Tribunales han decidido que: ?Los porcentajes de incapacidad determinados por los peritos intervinientes constituyen, por su propia naturaleza, válidos elementos referenciales y no datos de exactitud matemática, de allí que el juzgador goce de un amplio margen de valoración en consonancia con las particularidades de cada caso, ejerciendo a fin de determinar el ?quantum? del resarcimiento el prudente arbitrio judicial y no la ecuación económica que postula el accionante reducida a multiplicar cada punto de incapacidad por determinada suma de dinero, pues no es tal cálculo matemático al que la praxis judicial ocurre para fijar la indemnización del rubro (art. 165 ?in fine?, CPC)? (conf. CC0201 LP, 102422, sent., del 24-8-2004; sumario JUBA)? Entonces la indemnización resulta ser un traje a medida para cada caso en particular. ?No es veraz que exista un método matemático que consista en multiplicar una cierta cantidad de dinero por cada punto de incapacidad por el total de ésta, como lo aducen los recurrentes, pues lo que cabe es tener en cuenta las circunstancias personales de la víctima -edad, sexo, ocupación laboral, condiciones socio-económico-familiares, etc.- el grado de incapacidad otorgado por los peritos como simples elementos referenciales y la reparación que tal minusvalía proyecta sobre todas las actividades del sujeto afectado, tanto sea en su faz laboral, cuanto social, lúdica, sexual, deportiva, etc., quedando la indemnización librada al razonable y prudente arbitrio judicial. (conf. CC0201 LP 108849 RSD-8-8 S 14-2-2008, Juez MARROCO (SD), Tolosa, Francisco c/ Castrogiovani, Miguel Ángel s/ Daños y perjuicios, Marroco-López Muro, sumario JUBA B256733). Ahora bien, teniendo en cuenta que los agravios de los apelantes van dirigidos a cuestionar la cuantía asignada a cada uno de los rubros indemnizatorios (por bajos la actora y por altos la demandada y citada en garantía), valorando la prueba producida en autos, analizando un examen de los montos asignados corresponde me avoque al tratamiento de los mismos en forma conjunta. II. a) La Incapacidad Sobreviniente por Daño Físico. Para dar respuesta a esta partida indemnizatoria, corresponde resaltar que a través de este rubro se procura reparar la secuela o merma física y/o psíquica padecida por la víctima de manera permanente, que obstaculiza las genéricas posibilidades productivas futuras, independientemente del perjuicio económico que causa, pues el resarcimiento comprende no sólo el aspecto laboral sino la totalidad de los menoscabos que infligen a la personalidad íntegramente considerada. De tal manera, cabe valorar la forma en que la lesión gravita en otros aspectos de la personalidad de la víctima: domésticos, deportivos, culturales, estéticos, sociales, etc., que en la medida que afecten el

desarrollo pleno de la vida de ésta conforme el principio de reparación integral (argto.jurisp. CSJN in re "Molina Alejandro A. v.Provinica de Santa Fé y otros", sent. del 20/12/2011, JA 2012-II-194; SCBA Ac. 42528, 45767, AyS 1995-III-15; art 1746 del Código Civil). De los elementos obrantes en autos y de los que hago mérito en este acto, la experticia llevada a cabo por el Profesional Auxiliar de la Justicia Dr. Luis Alberto Kvitko (fs. 332/37) surge: consideraciones Médico legales: " el Sr. Gustavo Andrés Ocello, presenta cervicobraquialgia bilateral con signos clínicos funcionales y neurológicos, de grado leve - moderado y de evolución crónica. A los efectos de establecer la incapacidad, he seguido como guía el baremo del decreto 659/96 y atento el específico caso del peritado la fijo en el doce por ciento (12%) de la total, parcial y permanente. Conforme surge de la hoja de Guardia del Policlínico de San Justo, obrante en autos supra transcrita, el peritado fue asistido con diagnóstico de "latigazo cervical", razón por la que, tratándose de un adulto joven, con normalidad en su raquis dorsal y lumbosacro, estando localizada su alteración en el sector cervical, sumada a dicho antecedente, DEBERIA reconocerse la existencia del nexo de causalidad medicolegal entre el evento dañoso de autos ". (sic) La experticia fue observada por la citada en garantía quién resalta que por el tipo de lesión "rectificación cervical" no podría exeder del 3 % de incapacidad. Hemos destacado los agravios de la demandada recurrente y con especial atención al sostenerse que no se encuentran acreditados los presupuestos que hacen a la acreditación de la indemnización de la incapacidad, esto es, que no está probado que la minusvalía de la actora guarde relación causal con el hecho. Es un imperativo legal valorar el dictamen conforme las reglas de la sana crítica, entendidas éstas como reglas del correcto entendimiento humano, que no solo excluye un razonamiento discrecional y arbitrario, sino que implica un armónico lazo entre lo lógico y lo empírico, como lo sostiene nuestro Maximo Tribunal Provincial (SCBA 9/11/82 DJBA 124-290). Y en este sentido, valorando tanto el informe como las observaciones de fs 365, no puedo afirmar que existe una directa relación causal entre la lesión que padece el accionante y el siniestro que se ventila en autos, toda vez que el experto no es concreto en determinar la misma al expresar "DEBERIA", deja margen de duda en que medida influyo. Por lo tanto, informado por el experto que la incapacidad encontrada es del orden 12% de la TO, la falta de información nos obliga a dividir las aguas y encontrar un término medio fijando en el Seis por ciento (6%) la minusvalía de la actora, como hemos decidido en casos similares, in re "Luchetta Mirta c/D ota SA s/ daños" Expte 4432/2 SRD del 13.12.2016; Robles Ramón Rubén c/ Barrego Jorge s/ materia a categorizar" Expte 4383 RSD del 27.10.2016, entre otros. Atento a ello, y conforme las directrices emanadas del artículo 1068 y ccdtes del Código Civil y artículos 165, 376, 384 y ccdtes del Código Procesal, considero prudente disminuir el porcentaje de incapacidad concedido al co actor Gustavo Andres Ocello al seis por ciento (6%),por lo que corresponde indemnizar por este rubro la suma de \$ 39.000. Por ello propio que deben prosperar los agravios vertidos por la parte demandada y citada en garantía. Esta es mi propuesta al Acuerdo. II b) Daño Psicológico y tratamiento: El daño psíquico o psicológico constituye una afectación y alteración en el estado de anímico del individuo, con el consiguiente quebranto espiritual, que importa un menoscabo en la salud, considerada ésta en su aspecto integral, computándose asimismo la incidencia o repercusión que todo ello en alguna medida puede aparejar en la vida en relación (Derecho Procesal de los accidentes de Tránsito Dr. Héctor Eduardo Leguizamón TII pág.118). De esta partida se queja el Demandado y la citada en garantía por considerar que su acogimiento es improcedente y por lo tanto requiere su desestimación y que por otro lado su reconocimiento conjuntamente con el tratamiento implica una desmedida conjetura, sin basamento de especie alguna. Resulta una exageración manifiesta, pues no estamos ante un caso de extrema gravedad. Por su parte la actora expresa que encontrándose probado el daño no entiende la orfandad de argumentos al momento de cuantificar el daño sufrido por la Sra. Ana Belén García Munchales. Sobre ese pie de marcha, ¿Se ha dicho que El daño psicológico se configura mediante la alteración de la personalidad que guarde nexo adecuado de causalidad con el hecho dañoso y entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social (CNCiv. Sala L, 22/11/95, Haupt Fabio A c/ Cichel, José A s/ Daños y Perjuicios)? conf. Daray Hernán, Derecho de Daños en Accidentes de Tránsito, T. 2 f. 88). Los principios generales en materia de prueba excluyen la posibilidad de que ésta pueda ser constituida por el propio interesado pues, como enseña Hugo A Isina, "es principio de derecho natural que, salvo el juramento decisorio, nadie puede establecer una prueba a su favor" (Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial";t. III, pág.309; pto.2."b"). Es que la declaración de quién reviste calidad de actora, constituyen expresiones que no pasan de ser una declaración de parte que, por su naturaleza, no es idónea para probar en favor del propio deponente (Doctrina de la CSJN 24/10/89 en JA 1990-II-127) También la Suprema Corte de Justicia ha recordado en sus pronunciamientos el viejo canon del derecho civil: "nemo propria manu sibi debitorem adscribit", que establece la prohibición de procurarse un medio de prueba unilateralmente (SCBA Ac.33589; Ac. 33944).- Más aún el Superior Tribunal Provincial ha establecido que cuando el perito se limita a explicar lo que una de las partes le ha referido, la pericia carece de todo efecto probatorio y por ende, el fallo de sustento, por lo que cabe calificarlo de absurdo... (SCBA Ac. Y Sent. 1962, v.III, citado por MORELLO en Códigos T.V págs. 588/89, ed. 1973). Las precedentes consideraciones tienen especial aplicación al caso de autos en lo que respecto a los daños psíquicos. Ello, porque la pericia de autos, realizada sobre la base de entrevistas, reconoce como único material de análisis los propios dichos de la actora y, si bien refiere

realización de varias pruebas ("Test") y las acompaña, no exterioriza clara y concretamente como se materializa efectivamente la incapacidad consignada. El perito cuando se trata de incapacidades psíquicas, debe consignar con toda claridad el método utilizado, en qué consiste y como verificó tal afección; como afecta al damnificado y en función de qué parámetros determinó la incapacidad resultante o sea la merma de las facultades preexistentes. Fuera de tal elemento probatorio, no existe constancia alguna de que la accionante hubiera sido tratada o atendida psicológicamente por causa del accidente, ni que tal lesión se hubiera exteriorizado concretamente en alguna forma. Consecuentemente no encuentro en tal pericia la debida fundamentación científica que, en concordancia con otras pruebas (que tampoco se produjeron), y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, permitan tener por acreditada el daño psicológico cuya indemnización se pretende en la dimensión establecida. Por lo tanto, desestimo absolutamente este elemento de prueba para acreditarlo y, como consecuencia, debe revocarse la sentencia de origen en cuanto hace lugar al tratamiento hipotéticamente necesario para su curación (arts. 375, 376, 384, y 474 del CPCC). Esta es mi propuesta al acuerdo.

II c) Daño Moral Estableció la Sra. Juez de grado la suma de Pesos Diez mil (\$ 10.000) a favor de cada uno de los co actores Ocello Gustavo Andres y Garcia Mochales Ana Belen . Se quejan por considerar que dicha suma resulta exigua. Se alza también aquí el demandado y la citada en garantía, a cuyos argumentos me remito en homenaje a la brevedad. Recientemente la doctora Matilde Zavala de González (Cuánto por daño moral, LL, 1998 - E: 1057), contestando la pregunta del título expresa: "En el Derecho de Daños significa la pregunta del millón (...) La medida de la indemnización resulta, necesariamente, de una creación artificial y, hasta ahora, permanece en el misterio de la intuición del juez (...) El daño moral es incomensurable (...) La única solución reside en acudir a tablas elaboradas sobre criterios que no son esencialmente matemáticos (...) En definitiva y aunque las soluciones indemnizatorias no sean previamente consensuadas entre los tribunales, se propicia el conocimiento de precedentes, sobre todo con apoyo informático...?". Como ha decidido la jurisprudencia "La indemnización por daño moral comprende las molestias en la seguridad personal de la víctima o en el goce de sus bienes que, en el supuesto de lesiones, se configura por el conjunto de padecimientos físicos y espirituales derivados del hecho, y que tiene por objeto reparar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos" (SCBA Ac 54767 S 2/7/95, Juez San Martín (SD). Autos "Alonso de Sella Patricia y Otro c/ Dellepiane Angel s/ Daños y perjuicios", en DJBA 149, 161 AyS 1995 III, 15 ; SCBA 52258 S 2/8/94, autos Gómez Aurelio y otros c/ Agri Antonio s/daños y perjuicios? Juez Vivanco (SD), DJBA 147, 177, AyS 1994, 208, ED 160, 403); "el instituto del daño moral se aplica cuando se lesionan afecciones legítimas de una persona o cuando se ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o que hayan perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida" (CNCiv., Sala "D", ED 61:779; ídem Sala "E", ED 42:311, ídem Sala "F", ED 100:309). En la reparación del daño moral no domina la idea de una pena para el responsable, sino la de compensar de alguna manera el daño causado a la víctima. Determinada la responsabilidad del demandado en el hecho dañoso y las lesiones sufridas por el actor, su tratamiento y secuelas, es innegable la procedencia del daño moral. En el caso de autos, los actores, al momento del hecho, se encontraban circulando a bordo del vehículo de su propiedad trasladando a su familia, es decir, la pareja mas tres hijos menores, momento en que son embestidos desde atrás por la hoy demandada en autos. A raíz del hecho han sufrido lesiones que afectaron de manera indudable sus sentimientos. En ese sentido, calificada Doctrina con la que coincido, se ha encargado de indicar que "...el dolor físico, las preocupaciones y las molestias inherentes al proceso de curación, son elementos computables para evaluar el daño moral, cualquiera sea la índole del desmedro a la incolumidad personal y su evolución posterior a la etapa terapéutica. Así pues, el daño moral conexas a lesiones físicas es resarcible aunque el tratamiento haya sido exitoso y no haya dejado secuelas ulteriores, pues son innegables los sufrimientos precedentes. El lapso que demanda la curación de las lesiones es un parámetro de importancia para meritar el alcance del daño moral: "A los fines de fijar la indemnización por daño moral que corresponde a la víctima de un accidente de trabajo, debe tenerse en cuenta el prologado tratamiento de rehabilitación al que debió someterse aquella, hecho que revela los padecimientos y dolores experimentados por el actor"(CLab. Y paz Corrientes, 18/3/05, LLLit, 2005.618)(...) Nunca debe olvidarse que la vida humana es finita, por lo cual el tiempo constituye uno de los bienes más valiosos con que cuentan todas las personas, perderlo por motivos forzados e indeseables, de por sí entraña un mal existencial pues arrebatada otras inversiones valiosas -incluso el ocio recreativo- y máxime si es un tiempo doloroso y casi siempre tedioso, según habrá constatado cualquiera en trance de superar una enfermedad espontánea. Además del factor temporal, interesa la gravedad o complejidad objetiva de los procedimientos terapéuticos, especialmente si han consistido en intervenciones quirúrgicas. ...? (conf. Matilde Zavala de González, Tratado de Daños a las Personas; Disminuciones Psicofísicas, Tomo 2, ed. Astrea, ed. 2009, p. 323/4). Por las mentadas consideraciones, estimo que el daño moral ha sido bien justipreciado en la Instancia, por lo que propondré su confirmación en la suma antes aludida. (arg. arts 1069, 1083, 1078, sstes y cctes del Código Civil, su Doctrina y Jurisprudencia; 165, 384, 456, 474 cctes y sstes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia). d.-Cuarto agravio: Daño Material del rodado: Cuestiona la parte demandada, conforme las quejas antes

descriptas, la suma otorgada por los daños producidos por el accidente cuya reparación debe. En este particular sentido, Jurisprudencia y Doctrina con la que coincido se han encargado de señalar "Con relación al resarcimiento por reparaciones del vehículo, ni la efectiva realización de los mismos ni la prueba del importe abonado por ellas son requisitos de viabilidad del rubro. A tal fin, resulta suficiente que hayan quedado acreditados los daños sufridos y que la relación de causalidad entre estos y el accidente sea presumible. En todo caso, estaba a cargo del responsable del hecho ilícito, probar que aquellos daños no obedecieron íntegramente a este último. (CNCiv. SalaI, 24/3/97, Fernández Ruben O c/ Gilardi, Guillermo E s/ Daños)" (conf. Daray, Hernán en Derecho de Daños en Accidente de Tránsito, ed. Astrea, ed. 2001, Tomo I, p. 376, p.49). Así mismo, tal como lo hizo la Magistrada de grado cuando en el punto 5.4 b Daños del Rodado, alude que en la inspección del rodado realizada en la causa penal se habían constatado los siguientes daños: rotura paragolpes trasero del lado del conductor, abolladura de la parte baja del baúl, rotura de base de la luz de posición (folio 8). Comparto los fundamentos vertidos en cuanto, si bien no se realizó la pericia mecánica, cierto es que se ha probado el hecho y en virtud de lo dispuesto por el art. 165 de nuestro ordenamiento procesal el juez tiene facultades para estimar con prudencia la tarificación del mismo. Por lo que estimo que corresponde rechazar el agravio de la demandada y confirmar el decisorio en su parte pertinente. Esa será mi propuesta al acuerdo. d.- La Tasa de Interés. Finalmente, la recurrente se disconforma con la aplicación de la Tasa Pasiva Bip como se la ha dispuesto en la Instancia, pidiendo que no se aplique ninguna tasa de interés desde la fecha del hecho hasta la sentencia (fs. 737). Los intereses por la indemnización por un hecho ilícito se deben a partir del mismo, siendo esta tésis la que mejor se compadece con la idea con la idea de la indemnización integral que inspira en esta materia a nuestra legislación (SCBA Sum. B15039) Esta Sala II, en reciente pronunciamiento in re ?Berón Eva Romualda c/ Rapetti Diego Alejandro y otros s/ Daños y Perjuicios?, en sentencia del 12 de julio del corriente (RSD 53/2016), alineándose con la nueva Doctrina de la SCBA, se ha encargado de señalar que ?Si bien es cierto que los vaivenes de los diversos Tribunales de Grado han sido reiterados en la materia (inclusive de esta Sala en el sentido de aplicar tasas diferenciadas o la tasa pasiva BIP o Digital), no menos cierto resulta que esos cambios eran casados por la Doctrina del Címero Tribunal Provincial reiterada en cada pronunciamiento que se dictara al respecto con citas de sus precedentes inveterados. Así, decidía ?Corresponde rechazar el agravio que controvierte la tasa de interés aplicable al monto indemnizatorio reconocido, en tanto corresponde seguir el criterio establecido -por decisión de la mayoría- por esta Suprema Corte, en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sentencias del 21-X-2009), según el cual, a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Código Civil) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos 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 será diario con igual tasa (cfr. arts. 7 y 10, ley 23.928 modificada por ley 25.561; 622, Código Civil).? (SCBA LP C 118680 S 15/07/2015, Juez DE LÁZZARI (), E. de V., M. A. c/ Roza, Jorge Enrique y otro s/ Daños y perjuicios", Genoud-de Lázzari-Hitters-Pettigiani-Kogan-Negri, JUBA B3900562 entre otros)LP Rc 118964 I 17/12/2014, Cabrera, Crispín y otra contra Municipalidad de Lomas de Zamora. Daños y perjuicios y sus acumuladas de Lázzari-Hitters-Negri-Pettigiani; SCBA LP C 114340 S 06/11/2013 Juez HITTERS (SD), Vázquez, Nora Cristina c/Municipalidad de General Pueyrredón y otros s/Daños y perjuicios, Hitters-Negri-Genoud-Kogan-Pettigiani-Soria-de Lázzari, SCBA LP C 112393 S 02/05/2013 Juez KOGAN (SD) Allamano de Rivada, Marta y otros c/Tapia de Carrera, Alcira y otros s/Daños y perjuicios Kogan-Soria-Negri-Genoud entre otros, sumario JUBA B3903676). Ahora bien, en un muy reciente pronunciamiento por mayoría del mismo Tribunal se indicó ?La evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, impone precisar la doctrina que el Tribunal ha mantenido hasta ahora en el ámbito de su competencia originaria. Por tal razón, en este caso 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 para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso (arts. 622 y 623, Código Civil; art. 7, 768 inc. "c" y 770, Código Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928). (conf. SCBA LP B 62488 RSD-98-16 S 18/05/2016 Juez SORIA (MA), Ubertalli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ Demanda contencioso administrativa, Soria-Pettigiani-Kogan-Hitters-de Lázzari-Genoud-Negri, sumario JUBA B4004519) (lo resaltado me pertenece) Y aún más recientemente, en la materia específica atinente al resarcimiento de los daños y perjuicios, el mismo Superior Tribunal, en fecha 15 de junio de 2016 se ha expedido in re "Cabrera Pablo David c/ Ferrari Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios" C119176, en el sentido que "...Se revoca la sentencia en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623 CCivil de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. c del Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10 ley 23928 y modif.)..." En un muy profuso análisis de cada uno de los Ministros integrantes de este

Alto Tribunal, se hace un análisis acerca de la evolución y aplicabilidad de la Doctrina Legal que hasta la fecha se venía sosteniendo, de la incidencia que en ella tuvo necesariamente los cambios de realidades y de legislación fondal, interesando destacar que del voto del doctor Genoud surge que "...Es relevante la observación acerca de la gran cantidad de expedientes que tramitan diariamente por estos estrados y que exhiben distintos criterios adoptados por magistrados de los diferentes fueros en cuanto a la fijación de las tasas de interés. He de allí la conveniencia y razonabilidad de unificar los mismos determinando una tasa única. Ello con sometimiento a la seguridad jurídica que como principio esencial del derecho y garantía reconocida al individuo, se vincula con la certidumbre, confianza y convicción a los que debe ceñirse el ejercicio de los poderes del Estado, traducido en pautas de razonable previsibilidad..." Es por los motivos esbozados en el fallo del Címero que antecede, que el agravio de los Actores en cuanto a la aplicación de la Tasa Pasiva Digital o BIP, y por los períodos en las que ella no esté prevista la Tasa Pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires más alta ha de ser acogido favorablemente, conforme nueva Doctrina del Superior Provincial en el sentido que en su oportunidad deberá aplicarse 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 CCivil de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. c del Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10 ley 23928 y modif.). Por lo expuesto, soy de la opinión que los agravios vertidos al respecto deben ser rechazados, con la aclaración que se aplicará la tasa pasiva hasta la fecha en que apareció la tasa pasiva bip (año 2009) siendo esta mi propuesta al Acuerdo. Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión parcialmente por la afirmativa. A la misma cuestión y por idénticos fundamentos, el doctor Vitale, vota también parcialmente por la afirmativa. A la segunda cuestión el doctor Rodríguez dijo: Tal como ha sido votada la cuestión anterior corresponde confirmar en lo sustancial la sentencia recurrida en cuanto ha sido materia de agravio, y modificarla reduciendo el resarcimiento por daño físico respecto del co actor Ocello en la suma de \$ 39.000, revocarr la parcela otorgada por daño psicológico y tratamiento a favor de Ana Belén García Munchales (arg. arts. 1066, 1069, 1077, 1078, 1079, 10863 cctes y sstes del Código Cviil, su Doctrina y Jurisprudencia; 165, 384, 456, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia. Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada (arg. art. 68, 2ª parte del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia) Atento el resultado de la resolución que precede corresponde proceder a regular los honorarios en ambas Instancia teniendo en consideración la importancia, calidad, extensión y resultado de la totalidad de las tareas desarrolladas incluyendo la incidencia de fs. 354/55, en porcentajes conforme es doctrina en esta Sala: Por la actuación de Primera Instancia considero prudente regular los estipendios profesionales del siguiente modo: a) Por la representación de la parte actora Dra. Silvana Soledad Ocello (Tº IX Fº 716 C.A.M Cuit. N° 27-24686914-1) en su carácter de letrada patrocinante en el 14 %; b) por la representación de la parte demandada en forma conjunta en el porcentaje del 10 % debiendo imputarse: al Dr. Leopoldo Antonio Cozzani (Tº I Fª 42 C.A.L.M cuit 20-08118370-9) en su carácter de apodera en el porcentaje del 3%; y a la Dra. Estela Margarita Viñuela, en su doble carácter (Tº IX Fº 668 C.A.M cuit 27-12789016-7)) en el 7 %. d) por la citada en garantía en forma conjunta en el porcentaje del 10% al Dr. Guillermo Ernesto Sagues, en su carácter de letrado apoderado (Tº VIII Fº 112 CASI) en el 7%; y a la Dra. Adriana Nora Herrero (TºVIII Fº 111 CASI cuit N° 27-10775034-2) en el 3%; al Dr. Maximiliano Angel Secondino (Tº XL Fº 3036 CASI) por su representación audiencias actas de fs. 153/54 2 jus, a la Dra. Melina Emilce Ruiz (Tº X Fª 523 CAM) acta de fs. 200 y Dra. Sandra Carina Spelzini (Tª XLVII Fª51 CASI) acta de fs. 399 un jus a cada una de ellas; respecto a los peritos intervinientes: e) De Anna Marina, (cuit 26-621362-7) perito psicóloga en el porcentaje del 4%, f) Dr. Luis Alberto Kvitko (cuit 23-04444988-9) perito médico en el porcentaje del 4%, d) Juan Esteban Castignoli (cuit N° 23-23593625-9) perito contador en el porcentaje del 3%. Asimismo, corresponde regular los honorarios de los Profesionales que han intervenido en la interposición y fundamentación de los recursos por ante este Tribunal, en los siguientes porcentajes: 1) Dra. Silvana Soledad Ocello (Tº IX Fª 716 C.A.M cuit N° 27-24686914-1) en su carácter de patrocinante en 25%; 2) Dra. Estela Margarita Viñuela (Tº IX Fº 668 C.A.M cuit 27-12789016-7) en el porcentaje del 20 % y 3) Dr. Dr. Guillermo Ernesto Sagues, en su carácter de letrado apoderado citada en garantía (Tº VIII Fº 112 CASI) en el 20%, , porcentajes todos ellos a calcularse sobre los honorarios regulados a cada uno de los profesionales por la Instancia de Grado (arg. arts. 505, 1627 del Código Civil; 1, 2,16,21,31, 51 y cctes de la ley 8904) Así lo voto. A la misma cuestión y por iguales fundamentos, el doctor Vitale vota en idéntico sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: Atento el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1) Confirmaren lo sustancial la sentencia recurrida en cuanto ha sido materia de agravio, y modificarla reduciendo el resarcimiento por daño físico respecto del co actor Ocello en la suma de \$ 39.000, revocar la parcela otorgada por daño psicológico y tratamiento a favor de Ana Belén García Munchales (arg. arts. 1066, 1069, 1077, 1078, 1079, 10863 cctes y sstes del Código Cviil, su Doctrina y Jurisprudencia; 165, 384, 456, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia, 2) imponer las costas en la Alzada a la demandada vencida (art. 68 del CPCC); 3) Regular honorarios por la actuación de Primera

Instancia considero prudente regular los estipendios profesionales del siguiente modo: a) Por la representación de la parte actora Dra. Silvana Soledad Ocello (T° IX F° 716 C.A.M Cuit. N° 27-24686914-1) en su carácter de letrada patrocinante en el 14 %; b) por la representación de la parte demandada en forma conjunta en el porcentaje del 10 % debiendo imputarse: al Dr. Leopoldo Antonio Cozzani (T° I F° 42 C.A.L.M cuit 20-08118370-9) en su carácter de apodera en el porcentaje del 3%; y a la Dra. Estela Margarita Viñuela, en su doble carácter (T° IX F° 668 C.A.M cuit 27-12789016-7) en el 7 %. d) por la citada en garantía en forma conjunta en el porcentaje del 10% al Dr. Guillermo Ernesto Sagues, en su carácter de letrado apoderado (T° VIII F° 112 CASI cuit N° 20-10435312-7) en el 7%; y a la Dra. Adriana Nora Herrero (T°VIII F° 111 CASI cuit N° 27-10775034-2) en el 3%; al Dr. Maximiliano Angel Secondino (T° XL F° 3036 CASI) por su representación audiencias actas de fs. 153/54 dos (2) jus, a la Dra. Melina Emilce Ruiz (T° X F° 523 CAM) acta de fs. 200 y Dra. Sandra Carina Spelzini (T° XLVII F°51 CASI) acta de fs. 399 un (1) jus a cada una de ellas; respecto a los peritos intervinientes: e) De Anna Marina, (cuit 26-621362-7) perito psicóloga en el porcentaje del 4%, f) Dr. Luis Alberto Kvitko (cuit 23-04444988-9) perito médico en el porcentaje del 4%, d) Juan Esteban Castignoli (cuit N° 23-23593625-9) perito contador en el porcentaje del 3%. Asimismo, corresponde regular los honorarios de los Profesionales que han intervenido en la interposición y fundamentación de los recursos por ante este Tribunal, en los siguientes porcentajes: 1) Dra. Silvana Soledad Ocello (T° IX F° 716 C.A.M cuit N° 27-24686914-1) en su carácter de patrocinante en 25%; 2) Dra. Estela Margarita Viñuela (T° IX F° 668 C.A.M cuit 27-12789016-7) en el porcentaje del 20 % y 3) Dr. Guillermo Ernesto Sagues, en su carácter de letrado apoderado citada en garantía (T° VIII F° 112 CASI cuit) en el 20%, porcentajes todos ellos a calcularse sobre los honorarios regulados a cada uno de los profesionales por la Instancia de Grado (arg. arts. 505, 1627 del Código Civil; 1, 2,16,21,31, 51 y cctes de la ley 8904) 4) A todo evento se deja constancia que los letrado Secondino, Ruiz y Spelzini no han dado cumplimiento con el bono ley 8480 y anticipo jus previsional tal como fueran intimados oportunamente, 5) Regístrese. Notifíquese (art. 135 inc. 12 del CPCC). Oportunamente devuélvase.

024190E