

Accidente De Transito Danos Y Perjuicios Cuantificacion De Las Indemnizaciones

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Daños y perjuicios. Cuantificación de las

indemnizaciones Se confirma parcialmente la sentencia por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, modificando la cuantía del daño físico y moral, ya que de las constancias de autos surge exiguo el monto fijado en baja instancia.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los quince días del mes de Marzo de 2018, 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 Carlos Alberto Vitale, Sebastián Emilio Iglesias Berrondo y Luis Armando Rodríguez, para dictar sentencia en los autos caratulados ?SALAS VIVIANA ELENA C/ UNIÓN TRANSPORTISTAS DE EMPRESA S.A. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)(99)?, habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Iglesias Berrondo, doctor Rodríguez y doctor Vitale; resolviéndose plantear y votar las cuestiones que se proponen, dejándose constancia que el doctor Iglesias Berrondo, ausente por razones de salud, no formó parte del presente Acuerdo (art. 47 Ley 5827).

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

VOTACION A la primera cuestión, el doctor Rodríguez dijo: I.- a.- Antecedentes. Vienen los autos a la consideración de la Alzada como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por las partes (fojas 602 y 606) contra la sentencia definitiva de fojas 593/601. Los recursos fueron concedidos libremente y sostenidos a través de las piezas de agravios de fs 625/632 y 633/639. Corrido el traslado de ley la parte demandada y citada en garantía contestan la pretensión de la actora argumentando el error interpretativo del accionante, la falta de actividad probatoria del daño moral reclamado y la improcedencia de la tasa digital en el caso (ver fs 641/645). Renglones abajo abordaremos estas cuestiones.. I.-b. La sentencia. En la sentencia recurrida, 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 generados como consecuencia del siniestro. Analiza cada uno de los rubros indemnizatorios reclamados. En síntesis, la Magistrada de la instancia anterior hizo lugar a la demanda entablada por Viviana Elena Salas y en consecuencia condenó a Unión Transportista de Empresas S.A. y a Rubén Daniel Misel a abonar a la accionante la suma de ochenta y dos mil quinientos pesos (\$ 82.500) en el término de diez (10) días con más los intereses calculados a la tasa pasiva más alta que publica el Banco de la Provincia de Buenos Aires, desde la fecha del hecho dañoso (10 de marzo de 2006) y hasta el efectivo pago, de acuerdo con el considerando siete, haciendo extensiva la condena contra Metropól Sociedad de Seguros Mutuos, en lo que exceda de la franquicia, de acuerdo con el considerando 8 (artículo 118 de la ley 17418). Impuso las costas a la parte demandada, en su condición de vencida (art. 68 del CPCC)y difirió la regulación de honorarios para el momento pertinente (art. 51 de la Ley 8904. I.-c. Apelación y agravios. Conforme lo señalado renglones arriba, las partes recurrieron la sentencia y expresaron sus agravios. La parte actora formula su queja por medio de tres cuestiones concretas. En un primer aspecto, se agravia por la entidad del resarcimiento fijado para responder al daño físico, pues entiende existe un error de interpretación del sentenciante que cuantifica en menos el daño que había verificado el perito médico. Entiende que la incapacidad es del 20% y no el 10% como lo establece la sentencia. Amén de lo expuesto, cuestiona por baja la suma resarcitoria otorgada pues entiende no responde a las lesiones, a las condiciones objetivas y personales de la víctima ni al principio de reparación integral. Sobre similares consideración cuestiona la reparación del daño moral, suma que considera insuficiente e injusta. Por último, peticiona se ordene el cálculo de los intereses moratorios desde el día del accidente y hasta el momento del efectivo pago a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones a plazo fijo a treinta días respecto de los fondos captados en forma "digital" (BIP) dado que la sentencia ordena liquidar los intereses a la tasa pasiva que paga el Bco PBA en sus depósitos a treinta días desde el día del hecho y hasta el 31 de julio de 2015 y desde el 1 de agosto de 2015 a la tasa pasiva más alta del mismo banco. Peticiona la modificación de la sentencia conforme lo pedido, haciéndose lugar a los agravios. La demandada por su parte cuestiona la sentencia a través de cinco agravios concretos: 1) Sostiene que la demanda debe ser rechazada pues entiende acreditado a través de la prueba testimonial la culpa de la víctima y la ruptura del nexo causal destacando además que la causa penal le es inoponible dado que no tuvo intervención en la misma; 2) Cuestiona la entidad del resarcimiento, destaca la falta de objetividad del perito médico y de exámenes complementarios. En suma, entiende que no se debió otorgar incapacidad sin conformar relación existente entre el cuadro clínico actual y el evento de autos. Destaca además que la sentencia no consideró que la ART abonó la reparación por

incapacidad laboral temporaria no permanente y que la actora se reincorporó a sus tareas habituales, según informe de fs 319. 3) Cuestiona además el resarcimiento de los gastos médicos y traslados por la ausencia de toda constancia probatoria y 4) la suma fijada para responder al resarcimiento del daño moral pues nunca se acreditó directa ni indirectamente la existencia de perjuicio. Por último, 5) se agravia por la aplicación de la tasa pasiva más alta que califica de inequitativa. configurando un enriquecimiento sin causa, peticionando se aplique la tasa pasiva que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días y no, la tasa digital. Pide el rechazo de la demanda. II. La solución. No resulta ocioso señalar que esta Cámara actúa como Tribunal revisor de una sentencia relativa a un hecho ocurrido el 10 de marzo de 2006 y el obtiene sentencia el 27 de marzo de 2017, por lo que, más allá de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación desde el día 1° de agosto de 2015, corresponde que nuestro pronunciamiento se elabore en base a los parámetros de la normativa de los ahora derogados Código de Comercio y Código Civil; ello pues la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació, o sea la del momento mismo del hecho sobre el que discurriré, teniendo presente además, si correspondiere, lo dispuesto por el art. 7 del NCCC en cuanto señala que ? a partir de su entrada en vigencia, las leyes de aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (arts 3 del Código Civil derogado y art. 7 del Nuevo Código Civil y Comercial). Advertido ello pasaremos sin más a tratar los agravios. La cuestión de la responsabilidad. La sentencia abordó la cuestión de autos al amparo de la responsabilidad objetiva del transportista (art. 184 Código de Comercio) que atribuyó al demandado al no haberse acreditado la causal de exoneración que se invocara, esto es, que la frenada del colectivo se debió a una circunstancia de fuerza mayor, es decir, a un accidente ocurrido delante de la unidad, y a la culpa a la pasajera porque no se había asido del pasamano del colectivo en esa oportunidad. En resumen: la pasajera no llega ilesa a destino y no hay pruebas de que el nexo causal del contrato de transporte haya sido interrumpido, sea por la culpa de un tercero o de la víctima (artículos 184 Código Comercio y 163 inciso 5 del C.P.C.C., 375,384 y cc del C.P.C.C.). La demandada y citada en garantía se agravieron por lo decidido argumentando el error interpretativo de los hechos por el sentenciante con fundamento en lo que expresan los testimonios de Sergio Rodolfo Bazán (fs 298/299), Claudio Valle (fs 308/310) e Inés Torres (fs 207/209), que en criterio del recurrente no han sido valorados. Destacan a este respecto que las declaraciones acreditan que "el tránsito comenzó a frenar"; que la frenada "fue normal"; que "el chofer preguntó si alguien se había lastimado"; que el pasaje descendió normalmente; que nadie reclamó; que no hubo gritos por el hecho; que Inés Torres y Claudio Bazán no se caen por la frenada del colectivo porque estaban bien agarrados con las manos al pasamanos". ... por ende, es la propia imprudencia y negligencia de la actora, que no se aferra al pasamanos del transporte público - la causa productora del hecho, y lo que interrumpe el nexo causal entre el riesgo de la cosa y el daño producido.

Entendiendo que la causa penal resulta inoponible a su parte, sostiene que la imputación de la responsabilidad a la accionada deviene infundada, inadmisibles y arbitrarias, peticionando el rechazo de la demanda. Esta es, en resumen, la posición y enfoque que la parte demanda tiene del hecho concreto. La señora Jueza de la instancia de origen tuvo por acreditado que, de los términos del responde se infiere el reconocimiento de que la accionante se cayó mientras viajaba en el interno nro. 37 de la línea 46; la parte demandada admitió que el colectivo tuvo que frenar y que por tal motivo la señora Salas se accidentó. Ello resultó suficiente para establecer la responsabilidad objetiva de la transportista de acuerdo con lo establecido en el artículo 184 del Código de Comercio, salvo que se hayan aportado prueba sobre la eximente de responsabilidad invocado por la demandada. (Artículo 354 inciso 1 del C.P.C.C). Afirmó la demandada que la frenada del colectivo se debió a una circunstancia de fuerza mayor, esto es, a un accidente ocurrido delante de la unidad, y también, que pasajera asumió la culpa del hecho porque no se había asido del pasamano en esa oportunidad. A contrario de lo expresado por el recurrente, las declaraciones sobre las cuales se pretende justificar la exención de la responsabilidad no son tales y resultan realmente contradictorias, anulándose. Mientras Inés Torres afirma que "el colectivo venía rápido... la gente se quejó y protestaba... frenó bruscamente y cayeron varias personas, una de ellas fue Viviana... la gente insultaba ... venían reclamándole por la velocidad en que venía el chofer... no se por qué frenó bruscamente (ver resp 2 fs 208 vta), el testigo Bazán afirma que si bien "la frenada no fue normal tampoco fue brusca... (fs 298), para el testigo Valle (fs 309) el colectivo frenó de golpe y se cayó toda la gente... no puedo determinar la velocidad lo que sí recuerdo que era brusco, cuando yo subí ya había bronca con el chofer. Había quejas porque las personas que se lastimaron le decían al chofer viste lo que pasó nosotros te avisamos.. (resp. 6 fs 209 vta). La pretensión de la demandada deviene a mí entender inatendible a la luz de las propias declaraciones testimoniales que se aportan. Ello así porque si las declaraciones testimoniales no permiten arrojar luz ni certeza a la dilucidación de la mecánica del accidente, no resulta reprochable sino solamente a la parte demandada, o a su desidia o renuencia probar sus dichos, ya que correspondía a la accionada probar la culpa o negligencia de la actora o de un tercero por quien no

debiera corresponder, en atención a la responsabilidad objetiva del transportistas considerada presunción e inversión de la carga de la prueba. ¿Si podemos afirmar que la actora viajaba en el colectivo, que cayó al piso producto de una frenada y que se lastimó;

En suma y como se expresa en la sentencia, puede establecerse que "la pasajera no ha llegado ilesa a destino, y que, consecuentemente, la transportista no cumplió con la obligación de resultado, en vista de que, no se ha acreditado algún eximente que la liberara de tal responsabilidad (artículos 184 Código Comercio y 163 inciso 5 del C.P.C.C., 384 del C.P.C.C.). La falta de responsabilidad del demandado debe juzgarse y apreciarse con criterio estricto, ya que la norma contenida en el art 184 CCo compromete severamente la responsabilidad de la empresa de transporte, al imponer una obligación resarcitoria con o sin culpa, con las únicas eximentes de fuerza mayor, culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder. Es una responsabilidad objetiva, impuesta por el legislador por razones de política en materia de transportes, para inducir a las empresas a extremar las precauciones en materia de transporte, buen funcionamiento, capacitación y desempeño del personal y cabal cumplimiento de las leyes y reglamentos. La responsabilidad del transportista se presume y la interpretación de la norma (art.184 CC), reitero debe ser estricta respecto de la causal de exculpación, ya que intenta enervar los efectos de una presunción legal. En este entendimiento resulta palmario que la crítica de la demandada y los fundamentos aportados no logran convencer para torcer decisión en contrario de lo decidido, siendo insuficientes. Los agravios no pueden prosperar y así lo propondré al acuerdo. La incapacidad física. En este tópico, la posición de las partes es realmente opuesta. La actora agravándose porque la sentencia estimó erróneamente la incapacidad la incapacidad encontrada por el perito médico interviniente (20% y no 10% como se indica a fs 326/327) y porque la indemnización, en definitiva, no responde a la totalidad y entidad del daño causado a la actora, siendo exigua. (principio de integralidad). Con citas jurisprudenciales y de doctrina sostiene sus agravios. La demandada, por su parte, sostiene lo contrario. Califica la incapacidad de desproporcionada y absurda (fs 365vta). Descalificando la actuación pericial sostiene que los traumatismos tiene carácter leve y son incapaces de generar secuelas funcionales. Afirma que el cuadro de omalgia y gonalgia descripto por el actor no tienen relación con el accidente y que no debió reconocerse incapacidad alguna. Sostiene que la incapacidad no se encuentra fundada, no se cumplen las reglas de empleo de baremos y no se analizó la relación de causalidad. En otro orden, afirma que la actora percibió la indemnización que le otorgó Mapfre ART y que se incorporó a sus tareas habituales, según lo informe la perito psicóloga en su informe de fs 319. Pide el rechazo del rubro o su adecuación a justos límites. Entiendo que la crítica de la actora cuestionando la entidad de la incapacidad que fijó la sentencia es correcto. El perito médico designado en este caso fue lo suficientemente claro. A fojas 326 vta/327 vta, describe las lesiones diferenciando la "secuela de desgarró del deltoides de hombro izquierdo" (fs 327) por la que otorgó una incapacidad parcial y permanente del diez por ciento (S/ baremo Dres Fernández Blando-Romano, por la limitación de la movilidad del hombro con una abducción mayor a 60° lado dominante) del esguince de rodilla izquierda respecto del cual verificó una incapacidad del 10 por ciento (s/mismo baremo, por la inestabilidad externa sin atrofia ni hidroartrosis, ni alteraciones en la marcha). Interpreto que ésta es la lectura con que debe enfocarse el dictamen del perito médico; por ente. tampoco es correcta la apreciación del demandada que la incapacidad es del 10%, como lo afirman sus agravios a fs 641vta. En este contexto, y valorando la prueba colectada conforme las reglas de la sana crítica, tampoco parece ser concluyente a este juzgador la pericia médica en autos que pone una sombra de duda en sus conclusiones al destacar que de la radiografía del "Hombro izquierdo sin lesiones óseas aparentes" del 19/08/10, es decir cuatro años después del hecho, se observa en cara anterolateral externa del deltoides, imagen hipoecoica de 14x5x8ms heterogénea que podría corresponder a desgarró de evolución líquida subdeltoidea. El esguince de rodilla es de grado uno, es decir leve, se realizó un tratamiento de rehabilitación por dos meses sin aclaración alguna de su resultado a la finalización del mismo, aunque se aclara a fs 326 que presenta punto doloroso sobre compartimiento externo y ligamento lateral de la rodilla izquierda. A fs 336/337 la demandada solicitó explicaciones en cuanto a la entidad de las lesiones y su incidencia en los distintos aspectos de la vida de la actora (fs 337), contestando el experto a fs 342 sin convencer, al punto tal que "de oficio" se cita a una audiencia aclaratoria, que se lleva a cabo el 6 de setiembre de 2011 (ver fs 358). En ella y como debió de haber sido desde un principio, el perito médico brinda explicaciones suficientes acerca de las lesiones, su entidad y la relación causal de ésta con el accidente. A fs 636vta.sostiene la demandada que no ha sido considerado por la sentenciante que la actora percibió una indemnización de la Mafre ART por la suma de \$ 731,72 en concepto de incapacidad laboral temporaria no permanente. Afirma que la reparación en esta instancia genera un enriquecimiento sin causa en su perjuicio máxime si a ello suma ello que la actora se reinsertó normalmente a sus actividades habituales, tal como surge del informe pericial psicológico de fs 319/322 del 18/4/2011). El informe de fs 387 muy lejos está de responder a un resarcimiento integral y sólo está dirigido a reparar una contingencia prevista en la legislación laboral en los términos de la Ley 24557, esto es la incapacidad laboral temporaria por los días de trabajo no cumplidos (art. 7 de la ley cit).. Y no es que este tópico no haya entrado en la consideración del juzgador sino que simplemente no correspondía su consideración a los efectos de este litigio. Sostiene nuestro Máximo Tribunal Provincial que, ¿La indemnización de la incapacidad física sobreviniente debe ser fijada teniendo en cuenta la faz laborativa del

damnificado así como sus otras actividades, considerando el sentido y alcance en que tal incapacidad ha venido a proyectar sobre toda su personalidad, debiendo atenderse a la edad, sexo y demás características personales del accidentado y a la incidencia que, en su caso, ha de portar aquélla minoración para sus futuras posibilidades (conf. doct. art. 1068 y concs., Código Civil). ? (conf, SCBA LP C 109574 S 12/03/2014 Juez HITTERS (SD), Mugni, María Cristina c/Maderera Zavalla Moreno S.A. s/Daños y perjuicios, Hitters-Genoud-Kogan-Soria, sumario JUBA B3904666). En innumerables antecedentes vgr in re ?Mendoza Liliana c/Troche Jerónimo s/daños y perjuicios Expte 387/2?, Clementi Pablo c/ Ampuero Luciano s/daños SRD 8/2007 del 13/3/07, ?ALBARRACIN Blas Ramón c/ VIDAL José Antonio s/ DAÑOS Y PERJUICIOS? y ?Domínguez Ramón Miguel c/ VIDAL José Antonio s/ DAÑOS Y PERJUICIOS,? RSD n° 10/2008 del 8 abril de 2008, ?Surita Rosalía c/ Cuevas Rubén y otro s/ daños y perjuicios Expte 1705/2 RSD 29/2010, ?Martínez Alves Sebastián s/ Suchenia Diego Abel y Otros s/ daños y perjuicios? Expte 1694 RSD 35/2010, entre otros; se han delineado fundamentos y pautas a tenerse en cuenta para valorar la composición, cuantía y acogimiento de la indemnización en concepto de incapacidad. Entre otras cosas, hemos dicho que ?Sobre esas pautas, y reiterando que a las indemnizaciones en sede civil no se las establece a la manera de una aplicación automática de una tabla de valores (baremos), donde cada punto de incapacidad otorgada tiene, conforme el Tribunal o juez sorteado, un valor diferente. En palabras de esta Sala, ?la indemnización resulta ser un traje a medida?, cuyos valores se establecen para cada caso, de acuerdo con las constancias objetivas de autos. Es aquí donde la actividad probatoria de las partes, conforme el principio de las cargas toma especial relevancia a la hora de apreciar elementos de convicción. En muchas ocasiones se pide elevación o disminución de sumas, sin haber desplegado acto alguno, o intervenido en la etapa probatoria a esos fines -a veces con desistimientos más que prematuros o incomprensibles negligencias decretadas en los más que extensos procesos-. No basta con una mera actitud expectante ante el proceso, una carga es el imperativo del propio interés, y quien no la ejerce se perjudica (Couture, Eduardo en Principios de Derecho Procesal)? Hemos sostenido de manera uniforme y concordante con doctrina en esta materia, que la incapacidad sobreviniente abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo cual el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución en la capacidad vital, aún en los casos en que esa merma o deterioro físico no dificulte la realización de tarea alguna. Lo que se indemniza por este concepto no son la lesiones padecidas, sino la disminución de la aptitud física o psíquica derivada de las secuelas del accidente, especialmente las que perduran de modo permanente y si bien los porcentajes de incapacidad fijados en los peritajes constituyen un medio útil para la apreciación de la entidad del daño, sólo tienen un valor relativo, por lo que el juzgador, con sustento en las circunstancias personales del damnificado, debe valorar principalmente las secuelas físicas, psíquicas descritas por el experto, que importen una disminución en la capacidad vital. (ver de esta Sala II Expte 4731/2 RSD 58/2017; Expte 4718/2 RSD 52/2017; Expte 1964/2 RSD 10/2008; Expte 1705/2 RSD 29/2010, entre otros; CNC Sala "C" SRD 20/9/99 L 258943). En sobre estos fundamentos, teniendo en consideración la entidad de las constancias objetivas de la causa, la edad de la actora al momento del suceso (33 años), que se desempeñaba como auxiliar de portería de la escuela 4 del Gob CABA (ver fs 28 IPP JNCorrec.12 11.03.2006 Sumario 1089 Causa 54990), su educación (primaria incompleta), que vive sus padres (luego fallecidos ver fs 319vta) y dos hijos, de bajo ingresos (ver fs 127/128 del expte 4766/2008), las lesiones consecuencia del accidente (ver fs 358 - MMP) y sin más elementos respecto de los cuales puede verificarse una merma o condicionamiento de las actividades personales, culturales, sociales o deportivas - no hay información alguna al respecto -, en uso de las atribuciones que confieren a este Tribunal el juego conjunto de los arts 163, 164 y 165 del CPCC), he de fijar el resarcimiento por el daño físico a la actora en la suma de Ochenta mil pesos (\$ 80.000), receptando los agravios de la parte actora y modificando de esta manera lo decidido en la instancia anterior.(conf arts. 163, 164, 165 374 y 484 del CPCC y art. 1068 del Código Civil). El daño moral. Las partes, con criterio opuesto, han atacado el monto del resarcimiento fijado en la instancia. La actora por considerarlo bajo e insuficiente para responder a una reparación integral justa y equitativa ; la citada en garantía, porque entiende que el daño debe meritarse con sustento en presunciones o indicios y como la actora nada ha probado, el concepto debe rechazarse. Se ha señalado que el daño moral implica la violación de algún derecho inherente a la personalidad (paz, tranquilidad de espíritu, libertad individual, integridad psicofísica, 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) resultando una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir que se induce de un modo de estar diferente de aquél al que se encontraba antes del hecho dañoso. Si bien alguna doctrina y jurisprudencia relacionan su cuantía con el daño patrimonial (por ej.: la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III, 16-6-78, in re ?Vuoto, Dalmero S. y otro c/ Telefonos Argentina, S.A.I.C.?, ED 81:312, y muchos otros, lo establecen en el 20%), y en algunos casos hay -efectivamente- relación entre la magnitud de uno y otro daños, no coincide porque estimo hay autonomía entre los perjuicios material y moral porque "la reparación conferida por daño moral no tiene por qué guardar proporción alguna con la relativa al daño material, el que inclusive puede no haberse configurado" (conf. CNCiv. y Com. Fed., Sala I, 11-10-85, ED 118:503). Afirmaba el

doctor Jorge J. Llambias, que "el daño moral es una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, que no es susceptible de apreciación pecuniaria" (Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1994, Tomo I., pág. 329, párrafo N° 256); el doctor Jorge Bustamante Alsina, por su parte, que "Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo (...) Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia y la intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción" (Teoría General de la Responsabilidad Civil, 8° edición, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 244; ?Cuestiones de responsabilidad civil que suscita el acto ilícito homicidio, LL, 1993-A:347)), y "en cuanto a la cuantía del daño, conviene puntualizar que si el perjuicio no es mensurable por su propia naturaleza, no se puede establecer por equivalencia su valuación dineraria. Se debe recurrir en tal caso a pautas relativas según criterio de razonabilidad que intente acercar la valuación equitativamente a la realidad del perjuicio" (Equitativa valuación del daño no mensurable, LL, 1990 -A:654). Va de suyo que abocada la Alzada a esta cuestión y en este entendimiento, las consideraciones del agravio del demandado se desvanecen pues es el juez quien aprecia las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. 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); y que "el instituto del daño moral se aplica cuando se lesionan afecciones legítimas de una persona o cuando se ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o que hayan perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida" (CNCiv., Sala "D", ED 61:779; ídem Sala "E", ED 42:311, ídem Sala "F", ED 100:309). Hemos señalado en numerosos antecedentes que 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. Por ende, aceptada la responsabilidad del demandado en el hecho dañoso y las lesiones padecidas, es innegable la procedencia del daño moral. En este orden de ideas, atendiendo los extremos citados y las particularidades y circunstancias objetivas del caso - que he referenciado al referirme al daño físico; la edad de la actora al momento del suceso (33 años), empleo (auxiliar de portería), educación, las lesiones padecidas; como la incertidumbre de no conocer cómo se presentará su futuro en las distintas facetas que de su vida (actividades personales, culturales, sociales o deportivas, etc), he de elevar a la suma de pesos Treinta mil la reparación del daño moral (\$ 30.000), receptando los agravios de la parte actora y modificando de esta manera lo decidido en la instancia anterior.(arts. 1078 del CC y 165 del CPCC), resarcimiento que estimo prudente y adecuado los extremos objetivos descriptos. Los gastos médicos. La parte demandada cuestiona la procedencia y entidad del concepto, ante la falta de comprobantes sobre los cuales acreditar alguna erogación. Este Tribunal ha sostenido en varias ocasiones que ?Corresponde admitir los gastos por remedios no documentados en la medida que se adecuen a la situación por la que debió atravesar el reclamante, cuya cuantificación puede hacerse acudiendo a lo normado por el art. 165 del código procesal civil y comercial de la Nación conf CNCiv. Sala A, 17/12/97, ?Schtrömvaser, de Klaperman, Fanny c/ Nueve de Julio SAC y otros s/ Daños y Perjuicios?, (conf. Daray, Hernán en op. cit. T. II p. 107), como que ??Deben admitirse los gastos de farmacia y medicamentos aun cuando la asistencia se hubiere brindado en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por esos servicios? (CNCiv. Sala A, 11/12/97, Perrone Lindolfo A, y otras c/ Empresa de Transporte Sur Nor Cisa y otros s/ daños y perjuicios?. Ahora bien, la entidad de los gastos de ninguna manera impide que nos divorciemos de los principios de la prueba y de lo que efectivamente ha sido acreditado en las actuaciones, lo que no implica irrazonabilidad ni enriquecimiento sin causa; su determinación debe realizarse en un ámbito de prudencia y razonabilidad, tomando en consideración las máximas de la experiencia a las que cabe echar mano a la luz del principio apreciatorio de la sana crítica.(art. 165 CPCC), teniendo presente que no puede desconocerse que en muchos casos, parte de la cobertura es gratuita a través de hospitales públicos y otra puede efectuarse a través de alguna obra social. Los agravios en este punto no pueden admitirse. Solo traducen una mera opinión conjetural de quien recurre sobre el tema sin expresar razón sobre la cual pudiera afirmarse que existió error o equivocación en el juzgador y en su caso, en qué consiste. Los agravios deben desestimarse (arg. arts. 901, 1068, 1069, 1083 sstes y cctes del Código Civil; 165, 375, 384, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia), debiendo confirmarse lo decidido en la sentencia de origen. La tasa de interés aplicable al capital de condena.

Conforme lo señalé anteriormente la citada en garantía se agravio en cuanto al modo que la sentencia de grado computó los intereses aplicables al capital de condena solicitando la utilización de la tasa pasiva.. 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, según el cual, 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 Lázari -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 Lázari -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 Lázari, 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 B 3903676). 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), Uberralli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ Demanda contencioso administrativa, Soria - Pettigiani - Kogan- Hitters- de Lázari -Genoud-Negri, sumario JUBA B4004519). 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/ Ferari 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 doctrina legal del Superior Tribunal y por ende, obligatoria para los tribunales inferiores. Es por ello que los agravios de la demandada y Citada en Garantía no deben ser atendidos en el punto, debiendo computarse los intereses conforme la doctrina destacada de nuestro Superior Tribunal (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.. De esta Sala II "Lombardi Guillermo c/ Cimalando María y otros s/ daños. 22/06/2017 RSD 38 2017"). Por estos fundamentos voto a la primera cuestión parcialmente por la afirmativa. A la misma cuestión y por compartir los fundamentos del colega preopinante, el doctor Vitale vota en idéntico sentido. A la segunda cuestión, el doctor Rodríguez, dijo: en atención a cómo fue votada la cuestión anterior corresponde confirmar en lo sustancial el pronunciamiento recurrido y modificarlo, elevando los resarcimientos del daño físico a la suma de Ochenta mil pesos (\$ 80.000) y del daño moral a la suma de Treinta mil pesos (\$ 30.000), confirmándose en todo lo demás lo decidido. Las costas en la instancia de imponen a la parte demandada en su condición de vencida (art. 68 CPCC). La condena se hará extensiva a la citada en garantía

Metropol Sociedad de Seguros Mutuos, en la medida de la cobertura (art 118 Ley 17418). Asimismo y atento el resultado de la votación, corresponde regular los honorarios de los letrados y auxiliares intervinientes, en porcentajes según es doctrina de esta Sala II sobre el capital de condena y accesorios, teniendo en consideración a extensión, calidad y resultado de la tarea cumplida (art. 505 y 1627 del Cod. Civil). Así se regula: Por la actuación en la Primera Instancia: 1) Por la representación actora: al doctor Miguel R Milone, apoderado (T ? f° ? CALZ Cuit ?) el ? por ciento (%) y a la doctora Mariela Noemí Ponce , patrocinante (T ? f° ? CAM), el ? por ciento (%); 2) Por la representación de la demandada: Metropol Sociedad de Seguros Mutuos, Rubén Daniel Misel y Unión Transportistas de Empresas SA: al doctor Jorge Hugo Elizalde, apoderado, (T ? f° ? CUIT ? Legajo ?-6) el ? por ciento (%). A los peritos auxiliares: al doctor Ricardo Américo Hermida (MP ?) y a la licenciada Ileana María Paula Contrera (MP ?), el ? por ciento (%) para cada uno de ellos. En todos los casos se adicionarán a los honorarios los aportes, contribuciones de ley e IVA si fuera procedente (arts. 14, 15, 18, 21, 23, 28, 47 y cctes del Dc Ley 8904/77; arts 505 y 1627 del CC; ley 6716 y sus modificaciones). 2) Por la actuación en esta instancia se regula: al doctor Miguel R Milone, apoderado (T ? f° ? CALZ Cuit ?-9) el ? por ciento (%) y al doctor Jorge Hugo Elizalde, apoderado, (T ? f° ? CUIT ? Legajo ?-6), el ?por ciento (%), de los honorarios que fueran regulados en su conjunto a los letrados de la parte que representaron en la instancia anterior (conf art 31 Dc Ley 8904). A la misma cuestión y por compartir los fundamentos, el doctor Vitale vota en el mismo sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: Atento el resultado de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal resuelve: 1) confirmar en lo sustancial el pronunciamiento recurrido; 2) modificarlo, elevando el resarcimiento del daño físico a la suma de Ochenta mil pesos (\$ 80.000) y el resarcimiento del daño moral a la suma de Treinta mil pesos (\$ 30.000); 3), confirmar en todo lo demás lo decidido; 4) imponer las costas en la instancia a la parte demandada en su condición de vencida (art. 68 CPCC); 5) extender la condena a la citada en garantía Metropol Sociedad de Seguros Mutuos, en la medida de la cobertura (art 118 Ley 17418); 6) regular honorarios:: Por la actuación en la Primera Instancia: 1) Por la representación actora: al doctor Miguel R Milone, apoderado (T ? f° ? CALZ Cuit ?-9) el ? por ciento (%) y a la doctora Mariela Noemí Ponce , patrocinante (T ? f° ? CAM), el ? por ciento (%); 2) Por la representación de la demandada: Metropol Sociedad de Seguros Mutuos, Rubén Daniel Misel y Unión Transportistas de Empresas SA: al doctor Jorge Hugo Elizalde, apoderado, (T ? f° ? CUIT ? Legajo ?) el ? por ciento (%). A los peritos auxiliares: al doctor Ricardo Américo Hermida (MP ?) y a la licenciada Ileana María Paula Contrera (MP ?), el ? por ciento (%) para cada uno de ellos. En todos los casos se adicionarán a los honorarios los aportes, contribuciones de ley e IVA si fuera procedente (arts. 14, 15, 18, 21, 23, 28, 47 y cctes del Dc Ley 8904/77; arts 505 y 1627 del CC; ley 6716 y sus modificaciones). 2) Por la actuación en esta instancia se regula: al doctor Miguel R Milone, apoderado (T ? f° ? CALZ Cuit ?-9) el ?. por ciento (%) y al doctor Jorge Hugo Elizalde, apoderado, (T ? f° ? CUIT ? Legajo ?-6), el ? por ciento (%), de los honorarios que fueran regulados en su conjunto a los letrados de la parte que representaron en la instancia anterior (conf art 31 Dc Ley 8904). 7) Regístrese. Notifíquese (art. 135 inc 12 CPCC), Oportunamente, devuélvase a la instancia de origen.

032644E