

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso Rechazo De La Demanda

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso.

Rechazo de la demanda Se confirma el fallo que acogió la demanda de daños, ya que la parte demandada no ha logrado probar la existencia de elementos y/o circunstancia alguna de exoneración de responsabilidad en el accidente vial, por lo que deberán responder frente a los accionantes en los términos del artículo 1113 del Código Civil. Lomas de Zamora, a los 27 días de diciembre de 2017, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 75275, caratulada: "COCCELLATO JAVIER FRANCISCO Y OTRO/AC/ MALVAREZ JOSE RAUL Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Javier Alejandro Rodiño y Carlos Ricardo Igoldi -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño dice: I.- El Sr. Juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 9 Departamental, dictó sentencia a fojas 374/384 haciendo lugar a la demanda promovida por Javier Francisco Coccellato y Magalí Mabel del Valle Noguera contra José Raul Malvarez por indemnización de daños y perjuicios. En consecuencia, le condenó a pagar a la parte actora la suma de pesos ciento treinta y cuatro mil seiscientos (\$ 134.600); de los cuales sesenta y dos mil (\$ 62.000) corresponden a Javier Francisco Coccellato y setenta y dos mil seiscientos (72.600) a Magalí Mabel del Valle Noguera con más el interés a calcularse en la forma que estableció en el Considerando respectivo de la sentencia, y dentro del quinto día de ejecutoriada la misma (arts. 500 y 501 del Cód. Procesal). Hizo extensiva la condena a la citada en garantía Boston Compañía Argentina de Seguros S.A. en la medida del seguro contratado. Impuso las costas a la demandada y citada en garantía y postergó la regulación de los honorarios de los profesionales hasta que se determine definitivamente el monto del juicio. Dicho pronunciamiento fue apelado por la demandada y citada en garantía a fs. 387 y por los actores a fs. 388 siéndoles concedido el recurso libremente a ambos a fs. 389. Radicadas las presentes en esta Sala, a fs. 404/410 expresaron agravios la demandada y citada en garantía, y a fs. 411/422 obra la respectiva expresión de agravios de los actores; mereciendo sendas réplicas de la parte contraria conforme dan cuenta las presentaciones de fs. 424/431 y fs. 432/437 respectivamente. A fs. 439 se llamaron autos para sentencia por providencia que se encuentra consentida, y: II) DE LOS AGRAVIOS 1.- De la demandada y citada en garantía: En primer lugar, se agravian de la responsabilidad que el a-quo les ha atribuido en la producción del accidente, por considerar que se encuentra acreditado que la responsabilidad del evento dañoso es del actor o en su defecto en forma concurrente. Ponen de resalto la errónea conclusión arribada por el juez respecto de las pruebas producidas: pericial mecánica y declaración testimonial y además que no tuvo en cuenta que el actor no tomó la más elemental de las precauciones que el caso exigía al observar la cercanía de vehículos en marcha o en movimiento, medida mínima indispensable para evitar el accidente de autos, máxime cuando se trataba de una avenida. En segundo lugar, se agravian de la cuantificación de los daños puntualmente los rubros incapacidad sobreviniente y daño moral por considerar elevado el monto indemnizatorio fijado solicitando su reducción a sus justos límites. Por último se agravian de la fecha a partir de la cual deben calcularse los intereses establecidos, solicitando que los mismos sean computados desde la fecha de la sentencia; y no desde el momento de producido el hecho. 2.- De los actores: Se agravian los nombrados en lo que refiere al quantum indemnizatorio fijado por el a-quo en concepto de incapacidad sobreviniente; daño moral; y gastos de asistencia médico-farmacéutica; por considerarlos reducidos por lo que solicita su elevación a sus justos límites, teniendo en consideración el grado de las lesiones padecidas. En segundo lugar, se agravian de la tasa de interés fijada por el a-quo en la sentencia recurrida, solicitando la aplicación de la tasa activa. Ponen de resalto que desde la fecha del dictado de la sentencia judicial, ha habido un desfase dinerario producto de la inflación que se instaló durante prolongados períodos en la economía de nuestro país. III) CUESTION PRELIMINAR Que encontrándose la causa a estudio del Tribunal, el 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación

inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumados, agotados o extinguidos con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario.

Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo el daño -esto es, el 19/03/2011-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423) IV) CONSIDERACION DE LAS QUEJAS 1.- De la responsabilidad: Liminariamente habré de señalar que de los escritos postulatorios, surge que la demandada y citada en garantía han desconocido la existencia del hecho objeto de autos; empecé a ello en los respectivos agravios no cuestionan su ocurrencia establecida en la sentencia en crisis, sino que cuestionan que en la misma se haya asignado la responsabilidad al demandado cuando de las pruebas a su criterio surge que el único y exclusivo responsable del hecho acaecido es el coactor Coccellato pidiendo se rechace la demanda; o en su defecto se establezca culpa concurrente, debiendo fijarse el respectivo porcentaje de incapacidad que le pudo haber cabido a cada uno de los protagonistas. Sentado ello, comienzo señalando que el señor Juez sentenciante de grado anterior encuadró la cuestión dentro de la órbita de aplicación del artículo 1113, 2° parte, 2° párrafo del Código Civil, criterio que comparto. El factor de atribución de la responsabilidad civil en materia de accidentes de tránsito es el riesgo creado, por lo que la cuestión se emplaza en la preceptiva del artículo 1113 -2° párrafo- del Código Civil, de manera que el dueño o guardián de la cosa riesgosa cuya actuación produjo el daño es responsable, salvo que demuestre que la conducta de la víctima o de un tercero constituye la causa del menoscabo y ello ha obrado como factor interruptivo, total o parcialmente, de la relación de causalidad (conf. CSJN "Emp Nacional de Telecomunicaciones c/Pcia. de Bs. As." Y ot 22/12/87, en La Ley 1988-D-296). No obsta a lo expresado la circunstancia de tratarse de un accidente ocurrido entre dos vehículos en movimiento, por cuanto según la doctrina asentada por el más Alto Tribunal de nuestra provincia, "cuando en la producción de un daño interviene activamente una cosa son responsables su dueño y guardián, salvo que se demuestre la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista". Resulta inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre rodados, porque el choque que los puede dañar no destruye, de ninguna manera, los factores de atribución de responsabilidad (Mazeaud y Tunc, "Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil y Delictual y Extracontractual", Ed 1977, t, II n° 953). La solución en los casos de colisión entre las cosas que presentan vicio o riesgos consiste, por ende, en que cada dueño y guardián debe afrontar los daños causados al otro. No existe norma ni principio jurídico que permita otra interpretación del artículo 1113 del Código Civil (conf. SCBA, Causa Ac. 42946 del 9-4-91 y ots, Cam. Civ. Y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 52/02, abril de 2002, RSD: 77/02, "Schiavoni, M c/ Fabiani, A s/Ds y Ps"). En cuanto a la culpa de la víctima, aún cuando se considera superada la doctrina que requería para su configuración idénticos caracteres que la del agente, vale decir, relación de causalidad, ilicitud e imputabilidad, inclinándose hoy en forma mayoritaria por otorgarle un sentido particular figurado o impropio a este concepto jurídico-normativo, situándola en el plano de la relación de causalidad o de la autoría, como interruptiva del nexo entre el responsable de la cosa y el daño. No puede por ello quedar reducida, o identificada, con la simple relación objetiva de causalidad entre la acción material de la víctima y el daño por ella sufrido -doctrina de la "conditio sine qua non"-, la vida actual nos pone de continuo, voluntaria e involuntariamente, frente a situaciones de riesgo tolerables, donde a condición de ello, al dueño o guardián se le carga con la responsabilidad propia que ello implica. No toda o cualquier culpa de la víctima lo exime. Menos la simple de existir en la contingencia, la de ser víctima de su sola circunstancia. Por el contrario, debe ser importante, y su excepcional admisión de interpretación restrictiva y su prueba clara y certera. La culpa implica siempre un defecto de conducta, un carácter normativo que se funda en que el sujeto debía hacer algo distinto de lo que hizo y le era exigible en esas circunstancias. El no prever el daño, no obstante ser previsible, o bien preverlo pero sin observar la conducta necesaria para evitarlo. La víctima bien puede representarse la posibilidad de sufrir el resultado dañoso (esta Sala, Exp: 64042, RSD: 95/08 10-04-2008 in re). Resaltaré, entonces, que en los casos de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa, para atribuir responsabilidad al dueño o guardián no es necesaria la culpa en ellos -a tal punto que su ausencia no los libera-, resultando impropio hablar de "exclusividad" en el accionar de la víctima o del tercero. Debe sí determinarse si el mismo es excluyente de responsabilidad y, en su caso, en qué medida. No puede dejarse de valorar el cuadro total de la conducta de todos los protagonistas (SCBA, Ac. 34081 S 23-7-85, AYS 1985-II-204, JA 1986-II, 456, DJBA 1986-130, 81; id., 36391 S 23-9-86, AyS 1986-III-277; id., Ac. 39187 S 9-8-88, AyS 1988-III-51, DJBA 1988-135, 172, LL 1989- C, 630; id., 40109 S 21-2-89, AyS 1989-I-146; id., 43500 S 26-11-91, AyS 1991 IV, 264). No se me escapa que aquel

conductor que circula con pleno dominio de su vehículo y con plena conciencia respecto a las circunstancias que rodean la circulación, se encuentra en mejores condiciones para evitar colisiones, incluso en aquellos supuestos en los cuales circula con prioridad. También se ha sostenido jurisprudencialmente, cuya fuerza expansiva y vinculante resulta innegable, que el criterio para interpretar la concurrencia y la acreditación de los eximentes debe ser restrictivo, por lo que la prueba liberatoria tiene que ser fehaciente e indudable, revistiendo la conducta de la víctima las características de imprevisibilidad e irresistibilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor (conf. SCBA, Ac. 34081, PEREZ C/ TRANSP. ATLANTICOS, y Ac. 33353 PORCO C/ GAZDA, Ac. Y sent. 1985-II-205). Habiendo dejado aclarada la normativa a aplicar y lo relativo a la culpa de la víctima, corresponde analizar la cuestión referida a la atribución de responsabilidad, teniendo en cuenta que no se encuentra cuestionada la existencia misma del evento, tal como se desprende de la pieza recursiva de la demandada y citada en garantía. En efecto, obsérvese que la recurrente condenada, plantea que en el caso quién obró con negligencia e imprudencia ha sido la motocicleta conducida en la ocasión por el coactor Coccellato, quien no tomó la más elemental de las precauciones cual es la de observar la cercanía de vehículos en marcha o movimiento, medida mínima indispensable para evitar el accidente de autos, máxime cuando se circula por una avenida. A mi entender, la crítica ensayada respecto de la atribución de responsabilidad al conductor de la motocicleta no ha de prosperar, toda vez que los elementos acreditativos incorporados a la causa distan de revelar la presencia de la eximición que alega la disconforme. En efecto; el relato de los hechos efectuado por los reclamantes en el escrito de inicio ve refrendado su veracidad con la prueba producida en la causa y a la que me referiré Infra. Así, el perito ingeniero mecánico en su dictamen de fs. 329 al punto de pericia n° 2 y en lo que respecta a si el siniestro pudo haberse producido en la forma descripta en el escrito de demanda refiere: que analizando las fotografías del vehículo motociclo, que obran a fs. 10/13 de la causa penal, como las del automóvil de fs. 24/25, puede inferirse que la deformación en alabeo de la rueda delantera de la moto, probablemente se debió a una fuerza en el sentido de avance del rodado. No puede establecerse en que lugar del automóvil se produjo la colisión, en razón de la falta de fotografías de la parte delantera y lateral derecho de éste, y no poderse distinguir la existencia de daños, en las fotografías señaladas. El mencionado informe mereció el pedido de explicaciones de la demandada y citada en garantía de fs. 335/336, siendo respondido por el experto a fs. 344, y aclarando en lo que respecta a la mecánica que la definición de embistente y embestido no tiene respaldo en la mecánica, dado que obedece a una cuestión jurídica, mutante conforme el derecho que tenía cada parte, para estar donde estaba al momento del siniestro. Agrega, que en caso de autos, desde lo mecánico, es cierto que la moto presenta una deformación en su rueda delantera, compatible con una fuerza en el eje longitudinal y dirección de adelante hacia atrás. No obstante, en razón de presentarse al automóvil como interrumpiendo la línea de marcha por giro a la izquierda, éste actúa como obstáculo que altera la distancia de frenado. A su vez, de la declaración testimonial de Silvia Beatriz Bezi y de que da cuenta el acta de fs. 165, se desprende que en circunstancias en que circulaba con su auto por la calle Frías al cruzar la Avenida Oliden observa como un vehículo que circulaba delante suyo sin poner ningún tipo de señal o de giro, giró para la izquierda alcanzando a ver como cayeron de la moto las dos personas que iban arriba (ver respuesta a la pregunta segunda y cuarta). En cuanto a la parte en que impactaron los rodados refiere que el auto con la parte delantera izquierda pegándole a la ruedas de la moto. A tenor de los lineamientos expuestos, cabe resaltar que los accionantes han cumplido favorablemente con la carga probatoria exigida, mientras que la parte demandada no ha logrado probar la existencia de elementos y/o circunstancia alguna de exoneración de responsabilidad, por lo que entiendo que deberán responder frente a los accionantes en los términos del art. 1113 del Cód. Civil. Consecuentemente, es lógico concluir que la sentencia resiste el embate del demandado y de la citada en garantía en relación al ítem en tratamiento, por lo que he de proponer al Acuerdo la confirmación de esta parcela del decisorio (arts. 1113 del Cód. Civil, arts. 375, 384, 456 y 474 del Cód. Procesal).

**2.- RUBROS CUESTIONADOS** a.- Incapacidad sobreviniente: Corresponde recordar que el daño resarcible no consiste en la lesión misma, sino en sus efectos. La cualidad funcional del daño, su resarcibilidad, ciñe el contenido que debe serle asignado. De tal modo, el artículo 1067 del código Civil, establece: "no habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código (es decir, no hay acto que engendre responsabilidad civil resarcitoria), si no hubiese daño causado u otro acto exterior que lo pueda causar...". Por ende, el daño es la contrapartida de la reparación y debe congruentemente consistir en una consecuencia que pueda ser reparada en alguna forma, más o menos perfecta (por equivalente o por medio de satisfacción indirecta). En otros términos, el daño resarcible no es cualquier daño en sentido amplio, pues la resarcibilidad del perjuicio exige que éste se integre con un resultado disvalioso que la reparación procura subsanar o compensar. Esta Sala -en su anterior integración- tiene dicho en reiterados pronunciamientos que, en relación al daño resarcible, en definitiva más allá de las calificaciones o "nomis juris" que demos a las cosas y a los perjuicios a tarifar, de lo que se trata es de indemnizar justa e integralmente estos últimos. Tan solo la reparación jurídicamente plena o integral, que no es otra cosa que la indemnización o equivalente dinerario en la medida de lo justo (equitativo) para el caso determinado (Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 58.026, RSD-136-4, 27-4-2004 Olivera, Ramón c/ Microómnibus Quilmes SACIF y ots. S/Ds y Ps). En esta línea, es menester destacar que la sola existencia de una

lesión da derecho a reparación aunque no queden secuelas incapacitantes o deformantes, pues existió un menoscabo físico que no debe ser soportado graciosamente por la víctima, incluso el agravamiento o desencadenamiento de lesiones preexistentes permite la reparación como daño patrimonial impuesto al cuerpo humano. Queda así la determinación al prudente arbitrio del juzgador conforme a la afectación y particularidades del caso (Conf. CNCiv, Sala I, 29/3/96 "Marquez O. c/ Gonzalez G. s/ Daños y Perjuicios". En cuestiones eminentemente técnicas, como indudablemente se dirimen en este rubro, la prueba pericial adquiere especial relevancia y preeminencia, si bien la misma, en su contenido y conclusiones carece de fuerza vinculante para el Magistrado, como que su seguimiento o apartamiento no depende de la actitud del justiciable de observar el dictamen o la falta de ello, sino del grado de convicción que tal elemento acreditatorio produzca en el ánimo del juez, en sustento de la aplicación y experiencia (sana crítica) del adecuado procedimiento para la realización y producción de tal medio. Los profesionales brindan valores que deben ser ponderados para asumir la decisión, dando pautas que, aún de orden matemático como los porcentuales, configuran meros parámetros y no autorizan resolver la cuestión de manera arbitraria ni discrecional (doct. art. 384, 473, 474 CPCC; CALZ Sala I Reg. Sent. Def. 373/95, 5/97, 151/97, 255/97, 91/97 entre muchos otros). El informe pericial resulta el medio de excelencia, puesto que integra los conocimientos del juez a través de explicaciones técnicas y ciertas apreciaciones que efectúa el experto caben presumirlas sustentadas precisamente en el conocimiento que emana de la circunstancia de detentar título habilitante de rigor científico con incumbencia en el tópico, aún cuando el juez personalmente las posea. En principio, la fuerza probatoria del dictamen solamente puede enervarse por fundadas razones científicas o técnicas, resultando ilógica la pretensión de contrariarlas con opiniones profanas o discrepancias subjetivas, y, por más amplias que sean las facultades del juez al apreciar las conclusiones y que las mismas no sean vinculantes, el apartamiento debe ser fundado en razones de mucha entidad (SCBA, Ac. 45797 S 14-5-1991, A y S 1991-I-710). Y no concierne al juez ensayar una respuesta sobre el déficit científico de la pericia. Lo que sí corresponde es apreciar tal diligencia mediante parámetros vinculados con la colección de información, exámenes, respaldo empírico, fundamentos, exposición lógica de datos y conclusiones como ingredientes principales a la actividad destinada a formar convicción judicial a través de la sana crítica (doct. arts. 384, 474 CPCC).- Es que, si bien la pericial no es vinculante para el juez de la causa, éste debe tener fundadas razones técnicas para enervarlo. En la hipótesis, el magistrado debe contar con fundamentos científicos del mismo nivel y rigor probatorio que el elaborado por el experto, pues sería ilógico - como quedó dicho - que el sentenciante intente confrontar un dictamen de tal naturaleza con discrepancias de índole subjetiva que nunca alcanzarían la entidad convictiva del informe, puesto que si éste no resulta fuera del contexto de las circunstancias de autos, ni encuentra demostrada al juzgador la inexactitud de sus conclusiones, no debe apartarse de ellas (CNCiv., Sala F, LL, 1982-D-249). Del informe médico de fs. 203/207, se desprende que el coactor Javier Francisco Coccellato sufrió como consecuencia del accidente objeto de autos un traumatismo en su hombro derecho siendo atendido en la clínica IMA, presentando desde el evento dañoso dolor en el área de la articulación (sinostosis) acromioclavicular derecha. Agregó, que durante la entrevista mostró una normal angulación de la motilidad de ese hombro pero el movimiento le desencadenaba dolor, la resonancia magnética mostró fenómenos degenerativos compatibles con artrosis incipiente en la sinostosis aludida. Aconsejó que puede realizarse en forma paliativa 30 sesiones de kinesiología y fisioterapia con un costo total aproximado de \$ 3.600. En base a estos antecedentes estimó una incapacidad parcial y permanente del 7% de la total obrera que surge de considerar: A una artrosis post traumática de la articulación acromioclavicular derecha (sinostosis del hombro derecho) conforme Baremo para el fuero civil de Altube Rinaldi capítulo ortopedia y traumatología punto 121. Con respecto a la coactora Magalí Mabel Noguera, refiere que también ha sido atendida en la clínica IMA con diagnóstico de un traumatismo de rostro, columna cervical dorsal cadera y rodilla derecha. Refiere que al momento del examen presentó dolor cervical e impotencia funcional en ese segmento columnario. Al momento del examen durante la entrevista demostró limitación dolorosa en la motilidad segmentaria (ver angulaciones ut-supra) y la pérdida por rectificación de la lordosis fisiológica, en concordancia con la rectificación columnaria observada en la resonancia. Puede realizar en forma paliativa 30 sesiones de kinesiología y fisioterapia con un costo total aproximado de \$ 3.600. En base a estos antecedentes, estimó una incapacidad parcial y permanente del 8% de la total obrera, por considerar un traumatismo en su columna cervical que ha dejado como secuela una contractura persistente conforme Baremo para el fuero civil de Altube Rinaldi, capítulo ortopedia y traumatología, punto 2: cervicalgia. Con relación al daño psíquico diré que el mismo puede importar un daño patrimonial indirecto en tanto produce deterioros orgánicos que impiden el ejercicio habitual de la actividad laborativa de la víctima, y en todo caso infligen un daño patrimonial directo al disminuir o afectar la integridad personal. La disminución de las aptitudes psíquicas constituye un daño resarcible, cuando provoca una incapacidad total y permanente, pero también cuando la víctima no desempeña al momento actividad alguna (Rey, Rosa-Rinessi, Antonio "La cuantificación del Daño. Sus implicancias" en "Cuantificación del Daño 2001-1" Edit. Rubinzal- Culzoni, pag. 45). De la pericia psiquiátrica de fs. 255/257 surge con relación al coactor Javier Francisco Coccellato que el experto refiere que el mismo presenta un estrés postraumático en personalidad de base libre de alteraciones previas, estimando una incapacidad del 25% de daño psicológico

como consecuencia del hecho. Ello, tomando como referencia el baremo para daño neurológico y psíquico de Castex y Silva tipificando la incapacidad dentro del trastorno por estrés protraumático severo. Sugiere inicio de tratamiento psicoterapéutico con una frecuencia de dos veces por semana durante los primeros doce meses y luego con frecuencia semanal durante un plazo no inferior a treinta meses. El costo por sesión de psicoterapia al momento de la pericia refiere que tiene un costo de pesos ciento veinte. Con respecto a la coactora Magalí Mabel Del Valle Noguera refiere el perito que la misma presenta un estrés protraumático en personalidad de base libre de alteraciones previas, estimando una incapacidad de un 25% por daño psicológico como consecuencia del hecho, tomando como referencia el baremo para daño neurológico y psíquico de Castex y Silva y tipificando la incapacidad dentro del trastorno por estrés posttraumático severo. Sugiere tratamiento psicoterapéutico con una frecuencia de dos veces por semana durante los primeros 12 meses y luego con frecuencia semanal durante un plazo no inferior a 30 meses. Estima el costo de la sesión de psicoterapia al momento del examen en la suma de pesos ciento veinte. El mencionado informe mereció el pedido de explicaciones de la demandada y citada en garantía de fs. 261/272 siendo respondido el mismo por el experto a fs. 310 ratificando todo lo dictaminado oportunamente. Sentado lo expuesto, ha de ponerse de resalto, que la fuerza probatoria de los dictámenes periciales -conforme reza el arte. 474 del C.P.C.C.- será estimada por el juez teniendo en consideración la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca. Consecuentemente, la determinación del monto indemnizatorio se encuentra librada a la prudente apreciación judicial, atendiendo a las circunstancias particulares del damnificado que se desprenden de la causa, entre otras: la naturaleza de las lesiones sufridas, edad del afectado, salud, sexo, estado civil, familiares a cargo, etc. Por ende, las sumas que en tal concepto se asignen, no pueden pautarse en forma matemática de antemano, sino valorando en plenitud el plexo probatorio aportado y las particulares circunstancias que emergen de la causa. En rigor de verdad, los importes informados por los expertos con referencia al valor de cada una de las sesiones, constituyen simples pautas orientadoras para el tribunal, sin que ello implique la obligatoriedad de seguirlas taxativamente.

Así las cosas, tomando en consideración el verdadero alcance de las lesiones, las condiciones personales del damnificado y las particulares circunstancias que emergen de la causa, entiendo que la suma establecida para la cuantificación tanto del daño físico como psíquico en la anterior instancia resulta insuficiente por lo que propongo al Acuerdo elevar la misma conforme al siguiente detalle: para el actor Javier Francisco Coccellato a la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) y para la coactora Magalí Mabel del Valle Noguera a la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000). b.- Daño moral: En cuanto a la queja formulada por el monto establecido para resarcir el daño moral, diré que la comisión de un acto antijurídico permite por sí sola, presumir la existencia de agravio moral, es una prueba in re ipsa, surge inmediatamente de los hechos mismos (art. 1078 del Cód. Civ.). El daño moral es aquel que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los mas sagrados afectos. No requiere prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica (art. 1078 del C.C. Y su doctrina; SCBA 13-6-89, ?Miguez Rubén y otro c/ Comarca S.A. y otro? -L 40.790- El derecho T° 136 pág.526). La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, ha expresado en casos similares que al no requerir prueba específica alguna, ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daño in re ipsa- correspondiendo al responsable del hecho dañoso acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de dicho daño. (conf. causas Ac. 55.648, sent. Del 14-VI-96; Ac. 57.523, sent. del 28-V-96; L.38.931, sent. del 10-V-88 en A y S1988-II-114, entre otras). La Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha impuesto la doctrina que establece que el daño moral tiene carácter resarcitorio, el que surge de textos legales expresos (arts. 522 y 1078 del C.C.), no teniendo que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a este (?Forni, Francisco y otros c/ Ferrocarriles Argentinos s/ Indemnización de Daños y Perjuicios? F 439.XXI, setiembre 7 de 1989). Como bien dice Von Ihering, en ?Ouvres Choisies? Paris, 1893, T° II Pags. 154,155 y 179, al que sufre un perjuicio debe serle reparado no solamente por las pérdidas pecuniarias sino también por las restricciones llevadas a su bienestar, a sus conveniencias, por los disgustos, las agitaciones del espíritu que le han sido causadas. La persona, según este autor, puede ser lesionada por lo que es y por lo que tiene. En lo que es: su cuerpo, su libertad, su honor y en lo que ella tiene en sus relaciones con el mundo exterior. No puede dejar de considerarse que la reparación del agravio moral corresponde no solo por lo dispuesto por los arts. 522 y 1078 del C.C., sino también por lo establecido en la Constitución Nacional al jerarquizar los tratados como el Pacto de San José de Costa Rica -art.11- (esta Alzada, Sala I RSD 53/00 y 270/05 entre otros). La cuantificación del daño moral queda sujeta mas que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (SCBA Ac. 42.303, 3-4-90). Tratándose de un perjuicio que por su propia naturaleza, no resulta mensurable, se debe recurrir entonces a pautas de razonabilidad, que intenten acercar equitativamente la

tasación a la realidad del perjuicio. Y en esa misma dirección, siendo que el daño moral es una alteración profundamente subjetiva e inescrutable, la apreciación debe ser naturalmente objetiva y abstracta. Para ello debe tomarse en consideración cual pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocada en las mismas condiciones que se halló el damnificado. (Bustamante Alsina, Jorge "Equitativa valuación del daño mensurable", en La Ley 1993-H-347 y ss). Lo que se procura, en definitiva, es alcanzar un objetivo justo dentro de una seguridad mínima, que no priorice la situación del dañador, ni automatice la indemnización, desentendiéndose de las particularidades de cada suceso. Dentro de dicho contexto interpretativo, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectúa, no refleja de un modo prudente los sufrimientos espirituales de las víctimas. Por ello propongo, acogiendo la queja actoral, elevar el monto fijado en la sentencia apelada en lo relativo a la cuantificación de este rubro conforme al siguiente detalle: Javier Francisco Coccellato a la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) y Magalí Mabel del Valle Noguera a la suma de pesos treinta y cinco mil (\$ 35.000) por lo que propongo al acuerdo la aludida modificación.

c.- Gastos de asistencia médico-farmacéutica: Respecto a este rubro, cuestionado en torno a su cuantía por la actora, desde ya que la falta de constancias de los gastos efectuados, conspira contra su precisa determinación, pero las máximas de la experiencia indican que en sintomatologías dolorosas se requiere la utilización de medicamentos o tratamientos paliativos, y que, en general, ciertos gastos no cuentan con una registración adecuada. Al igual que en ese caso, en situaciones como la de autos, los traslados desde y hacia los institutos asistenciales, en pos de tratamiento y rehabilitación resultan imprescindibles e inevitables. Aún cuando la víctima sea atendida en establecimientos públicos o por cuenta de obra social, subsisten todo tipo de gastos -no siempre módicos- que deben ser solventados por el paciente. Así, la doctrina judicial atempera el rigorismo formal, por la dificultad de la obtención de documentación acreditatoria. Ahora bien, cuando los actores sostienen la insuficiencia del monto fijado en la anterior instancia, ha de tener en cuenta que a los fines pretendidos, hubo de acompañar aquella documentación a la que pudo haber accedido, para posibilitar el cotejo de la realidad -al menos parcial- de los gastos efectuados dando razón de la justicia de lo pretendido y las diferencias entre esa suma con la efectivamente asignada en este concepto. Por ello, y no habiendo la parte actora aportado prueba tendiente a demostrar la existencia de erogaciones que hagan inadecuado el monto reparatorio dispuesto y tampoco la existencia de otras sumas que deban ser objeto de compensación en este mismo concepto, entiendo que no debe adicionarse suma alguna a la ya estimada (arts. 165, 375 y 384 del C.P.C.C.) por parte del Sr. Magistrado de la Instancia de origen, por lo que propongo confirmar en el punto lo resuelto en la sentencia apelada, desestimando las quejas vertidas por los apelantes.

3.- Intereses: Se agravan los actores por la tasa de interés dispuesta por el a-quo desde la fecha del evento dañoso y hasta el efectivo pago, solicitando que en el caso se aplique la tasa activa. Remarca el desfasaje dinerario que ha habido desde el día del dictado de la sentencia a la fecha. A su vez, la demandada y citada en garantía cuestionan la fecha a partir de la cual deben computarse los intereses, solicitando que los mismos sean calculados desde la fecha de la sentencia y no desde la fecha del hecho. En relación a la tasa de interés que fuera establecida por el a-quo, si bien es la que ha venido fijando este Tribunal desde el 27/03/2015 a la fecha (Cfr. autos: "Aguilera, Azucena Petrona c/El Puente SAT y ot. s/Ds. y Ps., Expte. 71489, RSD 20/15 y muchos otros); habida cuenta los términos más abarcativos que emergen del texto de la reciente doctrina legal que sobre el tópico ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, he de proponer al Acuerdo su inmediata aplicación, disponiendo consecuentemente que los réditos deberán calcularse 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. (Cfr. SCBA, Ac. B62488, Sent. 18/05/2016, autos: "Ubertalli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ demanda contencioso administrativa"; arts. 622 y 623 del Cód. Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Cód. Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928). Con tal alcance, modifícase este aspecto del fallo apelado. Con respecto a la fecha a partir de la cual deben computarse los intereses y que cuestiona el demandado, sabido es que el interés de una suma de dinero reviste la condición de un accesorio cuyo cómputo es la única forma de que el acreedor reciba al momento del pago el valor real de lo que se le adeuda y dicho accesorio se debe -en obligaciones con fuente en hechos delictuosos o cuasi delictuosos- desde que se produjo el daño, tesis ésta que es la que mejor se compadece con la idea de indemnización integral que inspira en esta materia a nuestra legislación. Teniendo ello en cuenta, no cabe más que confirmar la sentencia en crisis en cuanto a este punto se refiere, es decir, que los intereses ut supra establecidos, habrán de computarse desde la fecha del hecho. En virtud de las razones y fundamentos expuestos, citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales, con la salvedad dispuesta en el punto 2º, apartados a y b y en el punto 3º **VOTO POR LA AFIRMATIVA** A la segunda cuestión el Dr. Javier Alejandro Rodiño expresa: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde confirmar en lo sustancial que decide la sentencia apelada con la salvedad que se elevan los montos sentenciados a favor del actor Javier Francisco Coccellato en la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) en concepto de incapacidad sobreviniente, y pesos treinta mil (\$ 30.000) en concepto de daño moral y a favor de la actora Magalí Mabel del Valle Noguera en la suma de pesos

setenta mil (\$ 70.000) en concepto de incapacidad sobreviniente y pesos treinta y cinco mil (\$ 35.000) en concepto de daño moral. En cuanto a los intereses, que los mismos deberán ser calculados a la tasa pasiva mas 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. Impónense las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía, quienes continúan perdidosas en el pleito (art. 68 CPCC) y ordénase que los honorarios profesionales se regulen en su oportunidad (conf. arts. 23 y 51 de la ley 8904). ASI LO VOTO A la segunda cuestión el Dr. Carlos Ricardo Igoldi expresa que, por compartir los fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA En el Acuerdo celebrado quedó establecido que la sentencia apelada debe confirmarse con la salvedad consignada en el punto 2°, apartados a y b y punto 3°. Asimismo que las costas de la Alzada, deben imponerse a la demanda y a la citada en garantía que continúan perdidosas en el pleito (art. 68 del C.P.C.C.).- Por ello, consideraciones y citas legales; 1.- Confírmase en lo sustancial que decide la sentencia apelada con la salvedad que se elevan los montos sentenciados a favor del actor Javier Francisco Coccellato en la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) en concepto de incapacidad sobreviniente, y pesos treinta mil (\$ 30.000) en concepto de daño moral y a favor de la actora Magalí Mabel del Valle Noguera en la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000) en concepto de incapacidad sobreviniente y pesos treinta y cinco mil (\$ 35.000) en concepto de daño moral. En cuanto a los intereses, que los mismos deberán ser calculados a la tasa pasiva mas 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. Impónense las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía, quienes continúan perdidosas en el pleito (art. 68 CPCC). Difiérase para su oportunidad la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes (conf. arts. 23 y 51 de la ley 8904). Regístrese. Notifíquese en formato papel de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos" (Ac. N° 3845) y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

028673E