

Peaton Embestido Por Moto Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Peatón embestido por moto. Rubros indemnizatorios

Se

modifica el monto indemnizatorio establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios que sufriera la accionante al ser embestida por una motocicleta cuando se encontraba cruzando la calle. En la ciudad de San Isidro, a los 9 días del mes de noviembre de dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, en los términos del art. 36 in fine de la ley 5827 y Ac. extraordinario del 7/8/2017 (apartados I y II), doctores María Irupé Soláns, Hugo O. H. Llobera y Carlos Enrique Ribera, para dictar sentencia en el juicio: ?Kintal, Nanci Andrea c/ Bobbio, Leonardo Andrea s/ daños y perjuicios? causa n° SI-36304-2013; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Llobera, Soláns y Ribera resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Debe modificarse la sentencia apelada? 2ª ¿Es justo el monto fijado en concepto de incapacidad física? VOTACIONES A las cuestiones planteadas, el señor juez doctor Llobera dijo: I.- La sentencia apelada La Magistrada de la instancia anterior admitió la demanda promovida por Nanci Andrea Kintal contra Leonardo Andrea Bobbio, condenándolo al pago la suma de pesos doscientos setenta mil ciento ochenta (\$270.180); con más los intereses y costas. La condena se hizo extensiva a la Aseguradora Total Motovehicular SA en los términos del seguro contratado (art. 118 de la Ley 17.418). II. Antecedentes La actora sostuvo al demandar que el 19/9/2013 cuando estaba cruzando la intersección de la Av. Amancio Alcorta y la calle Fraternidad de la localidad de Villa Adelina con la luz del semáforo habilitándola fue violentamente embestida por la motocicleta que conducía el accionado Bobbio, quien circulaba a excesiva velocidad y sin respetar la señal luminosa que le prohibía el paso. III. La apelación El fallo es apelado por la actora (fs. 312), la parte demandada (fs. 314) y la citada en garantía (fs. 315). Expresó agravios la aseguradora a fs. 321/328, los que fueron contestados por la demandante a fs. 333/334 El demandado mediante escrito presentado a fs. 329 adhirió y remitió a la expresión de agravios presentada por A.T.M.S.A. El recurso interpuesto por la actora fue declarado desierto a fs. 331. IV. Los agravios 1. La responsabilidad. a) el planteo La aseguradora cuestiona la responsabilidad atribuida al Sr. Bobbio (conductor del rodado). Considera que en autos no quedó acreditado el nexo causal entre el daño invocado y la cosa riesgosa y que no se pudo demostrar su responsabilidad en el accidente de autos. Entiende que el contacto entre la motocicleta y el peatón no importa necesariamente atribuirle la responsabilidad civil al conductor de aquella. Alega que no hay ni una sola prueba que haya demostrado la responsabilidad del demandado en el siniestro de autos y refiere que la actora desistió de los 5 testigos ofrecidos y de la prueba confesional e ingeniera mecánica. Pide se considere que su parte jamás ha admitido expresamente la condición de embistente de la motocicleta, sólo que hubo contacto entre ambos, lo cual no puede concluir en atribuirle la responsabilidad al demandado. Solicita sea rechazada la acción incoada en autos contra el accionado atento la aplicación de la exclusión de responsabilidad objetiva por culpa de la propia víctima. b) el análisis i. El derecho aplicable El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.994, en vigencia a partir del 1 de agosto del presente año, ley 27.077 en el art. 7º, 2º párrafo, mantiene el principio general de irretroactividad de las leyes, salvo disposición en contrario, (conf. art. 3º del Código Civil), y como excepción dispone que, ?a partir de su entrada en vigencia las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, así como también cuando sus normas resulten más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. Resulta entonces, aplicable al presente caso la ley vigente al momento del hecho (19/9/2013), es decir, el Código Civil, toda vez que la obligación nació en el momento en que éste se produjo y las partes adecuaron sus conductas a las normas vigentes al tiempo del suceso. ii. La responsabilidad objetiva (art. 1113 Código Civil) El art. 1113 del Código Civil, vigente al tiempo del hecho, establecía que en los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián, para eximirse de responsabilidad, debía demostrar que de su parte no hubo culpa. La cuestión era más compleja cuando el daño había sido causado por el riesgo o vicio de la cosa. Aquí el dueño o guardián sólo se eximía en forma total o parcial de responsabilidad, demostrando la culpa de la víctima, de un tercero por el que no deba responder, el caso fortuito o la fuerza mayor. Se trataba de una responsabilidad de carácter objetivo, en la que no se atendía a la noción de culpa, ni siquiera de voluntariedad; por ello no es relevante la conducta del sujeto a quien se le atribuye. Para que aquella tuviera lugar bastaba que existiera un resultado dañoso y un vínculo de causalidad material entre ese resultado y el sujeto a quien se hace responsable (Moisset de Espanés, El Acto Ilícito y la Responsabilidad Civil en La responsabilidad, Homenaje al Prof. Dr. Isidoro Goldenberg, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995, p. 100). En esos casos la víctima no necesitaba probar la culpa del dueño o guardián; le alcanzaba con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y la cosa riesgosa cuya titularidad o guarda atribuía al accionado. Para ello debía probar

que aquella intervino en el daño y que este provino, de alguna forma, del contacto con ella (causas 96.455, ?Pérez, Ángel Alberto c/ Berrone, Sergio Julio?; n° 101.711 ?Tonconogy, Sergio E. c/ Parrot, Guillermina y otro? de Sala Ia y causas D-771/07 ?Burraco c/ Schimpe?, 108.712 ?Sotelo c. Palarea s. ds. y ps.? entre otras de sala IIIa). La apreciación de la prueba sobre la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no se deba responder, se debe realizar de modo estricto, por cuanto se trata de desvirtuar una regla general, dejando sin efecto la presunción legal arriba mencionada. El Código Civil y Comercial de la Nación en vigencia, desde el 1 de agosto de 2015, también contempla la responsabilidad objetiva (ley 26.994- Anexo I, arts. 1721, 1722, 1757, 1758 y concordantes).

iii. Los hechos probados En el caso, conforme surge de los escritos constitutivos de la litis (fs. 31 y ss y fs. 52 y ss.) quedó reconocida la ocurrencia del accidente el día, lugar y protagonistas intervinientes. Además, la Clínica Independencia (fs. 167/168) informó que la víctima ingresa a guardia el día del hecho de autos. Y si bien la aseguradora negó que la Sra. Kintal haya sufrido alguna lesión, lo contrario quedó acreditado con los informes antes referidos y con el dictamen pericial médico (fs. 250/255). En efecto, la experta indicó que con motivo del suceso en debate la actora presenta discopatía cervical leve con cambios radiológicos incipientes, rodilla izquierda dolorosa con rigidez en la flexo-extensión y mareos. Atento lo expuesto y que la anterior Magistrada encuadró el caso en estudio en la órbita de la responsabilidad objetiva y consideró probado en la causa todos los elementos para que ésta proceda, se sigue la inversión de la carga de la prueba y es el demandado justamente por estar al mando de una ?cosa peligrosa? quien debe probar no sólo la ausencia de culpa de su parte (al extremo de que no se libera lográndolo), sino también la culpa que atribuyó a la víctima o a un tercero por quien o no debe responder (art. 375 CPCC, causa 106.093 del 27-11-08 de Sala III). Por ello es que no asiste razón al apelante en cuanto sostiene que era carga de la actora demostrar que el demandado fue el responsable del accidente. Por la misma razón resulta indiferente que no exista prueba contundente que impute responsabilidad del hecho al accionado desde que era carga suya demostrar el eximente de responsabilidad alegado al contestar la demanda (arts. 1113 del C.Civil y 375 del CPCC). Así entonces, a éste correspondía acreditar -tal como sostuvo en su escrito de contestación- que la señora Kintal cruzó la avenida Amancio Alcorta con el semáforo en verde para el paso de los rodados; de manera intempestiva, sin mirar, fuera de la senda peatonal, distraída y ajena a las condiciones vehiculares (fs. 60). Sin embargo de manera alguna surge que tal fuera la conducta de la víctima conforme la nula prueba producida en autos por el demandado. En consecuencia no se encuentra demostrada la culpa de la actora alegada como eximente de responsabilidad en los términos del art. 1113 del Cód. Civil. La circunstancia mencionada por el apelante en la expresión de agravios referida a que la causa penal fue archivada tras considerarse que la conducta denunciada no tuvo entidad como para configurar una materialidad ilícita resulta irrelevante a los fines pretendidos por el demandado. Es que conforme lo expuesto anteriormente, la ausencia de delito en sede penal no acredita los eximentes de responsabilidad alegados que en virtud del principio del riesgo creado estaba a cargo del Sr. Bobbio probar. Además cabe resaltar que la sentencia encontró elementos tanto en la presente causa (constancias de la Clínica Independencia fs. 167/168) como en la causa penal (acta de procedimiento fs. 1) que corroboran lo afirmado en la demanda. En efecto, el apelante omite toda referencia a esos argumentos que derivaron en la responsabilidad atribuida a su parte consintiéndolos. Si los fundamentos utilizados por el juzgador para deslindar la responsabilidad del accionado no es cuestionado en los términos del art. 260 del CPCC, queda comprendido entre aquellos aspectos o conclusiones de la sentencia que, no rebatidos, quedan tácitamente consentidos y escapan a la labor recursiva y revisora de la Cámara (SCBA, 13-11-79 DJBA 116, 383; causa 106.468 del 16-4-2009 RSD: 11/09 de Sala III°).

v. Conclusión. En función de lo expuesto precedentemente ha de confirmarse la sentencia apelada en cuanto concluye con la responsabilidad en cabeza del demandado. Ello porque no obra en la causa prueba alguna que acredite responsabilidad, aunque sea parcial, de la víctima, de un tercero por el que no deba responder, el caso fortuito o la fuerza mayor, conforme lo requiere el art. 1113 del C. Civil (en similar sentido los arts. 1716, 1717, 1757, 1758, 1769 y cc. CCCN)

c. La propuesta al acuerdo En razón de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1113 y concordantes del Código Civil (en similar sentido arts. 1757, 1758, 1769, 1729 y cc. CCCN); arts. 375, 384, 474 y conc. CPCC, propongo al Acuerdo confirmar la sentencia dictada en cuanto concluye con la exclusiva responsabilidad del accidente en cabeza del demandado.

2.- La incapacidad física

a. El planteo Se agravan aseguradora y accionado por considerar elevado el monto fijado por el presente rubro (\$120.000). Cuestionan que no se haya considerado la impugnación a la pericial médica presentada en su oportunidad.

b. El análisis

i. La caracterización del daño El daño está configurado por una lesión, que se define como una alteración a la contextura física. Comprende las contusiones, escoriaciones, heridas, mutilaciones y fracturas en general, alcanza todo deterioro en el aspecto físico de la salud. Lo indemnizable es el daño que se traduce en una disminución de la capacidad de la víctima en sentido amplio, que comprende la aptitud laboral y los restantes aspectos de su vida social, cultural, deportiva, etc. (Cód. Civil, art. 1086; en similar sentido art. 1746, CCCN). Es decir, que las afectaciones dan lugar a una indemnización en la medida que ellas importen una disminución de las funciones, sin que éstas deban considerarse sólo desde la óptica del trabajo, sino también desde la plenitud física a la que todo ser humano tiene derecho como persona conforme al orden natural (Const. Nacional, art. 75 inc. 22; Declaración

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. I; Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 3 y 8; Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José de Costa Rica, art. 5.1, Const. Prov., arts. 10, 12 y 15).

ii. Determinación pericial La existencia de un daño originado en una lesión física como así también la medida en que incida en la plenitud de una persona debe probarse mediante la pericial realizada por profesional competente en la respectiva materia, designado para expedirse en la causa. Una vez que el experto ha presentado su dictamen y en su caso las explicaciones adicionales solicitadas por las partes, corresponde que el juez se atenga a dichas conclusiones. Esto no significa que sean vinculantes (SCBA, Ac. y Sent. 1957-IV-54; 1961-V-490). En efecto el juez podrá apartarse de ellas en forma total o parcial, por razones muy fundadas, cuando tomando en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que fundamenta su opinión, la concordancia de su aplicación con los principios de la sana crítica, en su caso las observaciones formuladas por las partes y los demás elementos de prueba que ofrezca la causa, lo lleven a la convicción de que la pericial no reviste la solidez científica necesaria para ser tomada como elemento de prueba (art.474, CPCC). En el caso, -tal como señala la sentencia apelada-, surge de la pericial médica (fs. 250/255) que de origen concausal con los hechos relatados y de carácter parcial y permanente, Kintal presenta discopatía cervical leve con cambios radiológicos incipientes (5%). Además, rodilla izquierda dolorosa con rigidez en la flexo-extensión (10%). Aclaró la perito que la actora sufre de mareos y que el dolor en la rodilla izquierda puede verse exacerbado por los cambios de posición bruscos o tareas de fuerza, lo que dificultaría su trabajo de empleada doméstica. Descartó lesiones óseas significativas en la rodilla izquierda y/o una disminución de la movilidad, habiéndose observado sí una contractura cervical moderada. Estimó el tiempo de convalecencia en 90 días y recomendó evitar la realización de esfuerzo físico y tomar medidas preventivas para evitar el deterioro de las articulaciones. Eventualmente aconsejó que la peritada realice sesiones de kinesioterapia para atenuar el dolor. Si bien es cierto que la accionada en oportunidad de contestar el traslado conferido por el art. 473 CPCC, pidió se aclare la relación causal entre las secuelas encontradas y el hecho de autos y se indique que ítems del baremo utilizado se ponderaron para alcanzar el porcentaje asignado de incapacidad, también lo es que la Magistrada ponderó dichos cuestionamientos. No es cierto que la sentencia omitiera considerar las impugnaciones de la apelante en relación al peritaje médico. De hecho expresó que el dictamen ilustró al organismo jurisdiccional, brindando conclusiones que no aparecen como infundadas ni arbitrarias, sino derivadas del método científico que aplicara la experta, cuya claridad y precisión justifican la fuerza de convicción del dictamen y por tal motivo desestimó el planteo de la accionada. Así entonces el agravio en este aspecto debe ser desestimado (art. 260 y 375 CPCC).

iii. La cuantía de la indemnización El principio de la reparación integral responde al concepto de aquella que sea justa, entendiéndose por tal la que ubica al reclamante, dentro de lo posible, en una situación equivalente a la que se encontraba si no hubiera acontecido la violación del derecho. La aplicación de este método requiere el cumplimiento de las siguientes reglas: a) el daño debe ser fijado al momento de la decisión; b) la indemnización no debe ser inferior ni superior al daño sufrido; c) la apreciación debe formularse en función de las características de cada caso. Se caracteriza por conferir libertad al juzgador para valorar y cuantificar el monto indemnizatorio. El juez tiene la tarea de fijar una suma adecuada, con prescindencia de estimaciones incorrectas de las partes y hasta de opiniones periciales que a veces escamotean o agigantan los montos representativos de los daños sufridos (López Cabana, Roberto M., Limitaciones cualitativas y cuantitativas de la indemnización, L.L., 2000-F-1325).

Por ello, en la misión orientadora que deben tener los dictámenes periciales, resulta esencial que señalen qué consecuencias ha tenido la lesión en las actividades laborales que la víctima desarrollaba antes del accidente y qué limitaciones suscita en su vida cotidiana (Iribarne, Héctor Pedro, Indemnización por lesiones y por incapacidad. Pautas para su cuantificación, en la obra Responsabilidad por daños en el tercer milenio - Homenaje al Prof. Dr. Atilio Aníbal Alterini, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993, p. 305). En razón de lo dicho queda claro que para cuantificar la indemnización que debe acordarse por un daño en la salud, es necesario disponer al menos de ciertos parámetros que permitan aquella valoración. Así, deberá ponderarse respecto de la víctima su edad, estado civil, nivel de preparación para su desempeño en actividades productivas o económicamente valorables su profesión u oficio, sus ingresos habituales, nivel de vida y condición social, entre otros (en el mismo sentido, SCBA, Ac. N° 45.258, 19-6-1990), todo ello a la fecha del evento dañoso. En la estimación del monto indemnizatorio, resulta un elemento de singular importancia, no sólo la pericial médica referida a la incapacidad sino también las restantes pruebas que se hayan producido sobre los parámetros indicados en el párrafo precedente. En esta línea podremos disponer de declaraciones testimoniales, e informes de diversa naturaleza; todo ello tendiente a que quien debe juzgar cuente con elementos debidamente acreditados en la causa que permitan inferir, con relativa certeza, aquellos indicadores (CPCC, art. 375). A tal efecto he de ponderar que se encuentra probado en autos que la actora a la fecha del evento tenía 44 años de edad, escolaridad primaria completa, estado civil casada con cinco hijos de distintas edades y trabajaba como empleada doméstica (fs. 220; fs. 11 de la IPP). Sobre la base de tales antecedentes y valores considerados en la actualidad en votos antecedentes (CACC SI, Sala 1ª causa 23532-2012 ?Ojeda Cristian Sebastián c. Azul S.A. de Transporte y otro s. daños y perjuicios, RI 49/2017, sent. 27-4-2017, SI-10.033-2014 ?Russo Ileana Elizabeth c/ Transportes

Sur-Nor y otro s. daños y perjuicios sent. 1/9/2017 RSD 128/2017) aprecio que la suma fijada en la instancia de origen (\$120.000) no es elevada por lo que postulo su confirmación (art. 165, CPCC). c.- La propuesta al Acuerdo En virtud de lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, 1083, 1086 y conc. del Código Civil, todos ellos vigentes al tiempo del hecho dañoso (en similar sentido arts. 1737, 1738, 1739, 1740 y 1746, CCCN); arts. 272, 375, 384, 474 y concordantes CPCC, postulo confirmar la indemnización por daño físico. 3. Gastos terapéuticos a. El planteo La Magistrada fijó el valor de \$3.000 para el presente rubro. La Aseguradora entiende que la suma resulta elevada considerando la ausencia de comprobantes. b. El análisis Los gastos que la víctima tuvo que afrontar para el tratamiento de las lesiones recibidas, deben ser resarcidos aunque no se haya aportado prueba alguna al respecto, siempre que se encuentre acreditada la existencia de aquella; ello comprende los correspondientes a compras de farmacia, los gastos de traslados e inclusive aquellos necesarios para tratamientos futuros, si se encuentran relacionados con el accidente. Resulta de aplicación el art. 165 párrafo final del CPCC, el cual confiere a los jueces la facultad de fijar el monto de la condena, siempre que se acredite la existencia del daño y aunque no resulte justificado su monto, ya que su desembolso se presume.

Sin embargo, es preciso tener en cuenta que esta atribución debe utilizarse con prudencia, en especial porque la lógica impone suponer que, si se realizaron gastos de significación, lo normal es que por ellos se entreguen las correspondientes facturas. Esto es así, incluso cuando la víctima se hubiese atendido por intermedio de un hospital público, porque es sabido que igualmente se producen algunos gastos que deben ser contemplados, pero en menor medida. Por otra parte no puede obviarse que cuando se trata de gastos menores realizados en la angustiosa etapa posterior a un accidente, no puede exigirse a la víctima toda su atención en la exigencia y conservación de los respectivos comprobantes (causas n° 101.100, 102.592, 106.056, entre muchas otras). En función de todo ello, la entidad de las lesiones sufridas (fs. 167/168), que debió realizar en su oportunidad tratamiento kinesiológico lo que importó traslados hasta el establecimiento (fs. 8 y fs. 276) y el principio de reparación integral, advierto que el valor otorgado no es elevado (art. 165 del CPCC). c. La propuesta En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1737, 1739, 1740 del CCCN, arts. 165, segundo párrafo, 375, 384, 474 y conc. del CPCC, entiendo que la suma fijada en la instancia de origen (\$ 3.000) no es elevada, por lo que propongo al Acuerdo su confirmación. 4. Tratamiento psicológico a. El planteo La Magistrada fijó la suma de \$ 103.680 para solventar la terapia psicológica. La citada en garantía se queja por el monto estipulado y por el valor por sesión calculado de modo matemático sin ponderar que no se cumplen de ordinario su totalidad por diversos motivos. Señala que también la señora Jueza no consideró la impugnación realizada por su parte al informe del perito, haciendo referencia únicamente a las manifestaciones de este, quien se limitó a ratificar sus dichos sin brindar las explicaciones pedidas. b. El análisis La indemnización por los gastos de tratamiento psicológico tiene por finalidad resarcir el costo respectivo para que la víctima del accidente pueda restablecerse de sus secuelas. El perito ha concluido luego del análisis de batería de tests realizados a la actora que a partir del accidente comenzó a presentar un cuadro compatible por sus características sintomatológicas de estrés postraumático a modalidad depresiva. Como consecuencia de lo ocurrido se produjo un estado de descapitalización defensiva y compensatoria. Se generó un cuadro de desarrollo postraumático cronificado. Por ello sugirió un tratamiento de 5 años de duración, debiendo concurrir dos veces por semana el primer año y una vez por semana el segundo, tercero, cuarto y quinto año (fs. 219/223).

La accionada en oportunidad de contestar el traslado en los términos del art. 473 CPCC, pidió al Licenciado Gabriel Escudero que fundamente con rigor científico la prescripción de un tratamiento psicoterapéutico durante 5 años (fs. 239), quien al responder a dicha cuestión (fs. 246 vta.) expresó que tuvo en cuenta el cuadro que presenta, la intensidad de los síntomas y su persistencia. Cuadra destacar que los síntomas a la que se refiere el experto consiste en temor de la Sra. Kintal cuando sale a la calle, más si debe cruzarla y miedo a ser atropellada nuevamente. Evita salir de su casa; ha dejado de hacer actividad física o recreación como andar en bicicleta, tiene menor energía para trabajar; se encierra; le cuesta el vínculo intrafamiliar como con el exterior. Siente preocupación por su estado físico, limitaciones e inhibiciones (fs. 222). En tal sentido ha de ponderarse que las exteriorizaciones reseñadas de los trastornos generados por el hecho de litis, emergen únicamente de los dichos de la peritada, puesto que de la lectura de las interpretaciones efectuadas por el Licenciado de los tests administrados (ver fs. 220vta. a 221 vta.) nada surge en relación a la proyección del cuadro que presenta con la vida diaria de la víctima. No explica con referencia a datos objetivos el vínculo entre las manifestaciones/sintomatología de la actora con la extensión del tratamiento que propone. Así la conclusión a la que arriba el Licenciado (necesidad de afrontar un tratamiento de 5 años por secuela psicológica derivada de accidente de tránsito) no surge como una consecuencia lógica de las circunstancias del evento donde la lesión se limitó a un traumatismo en el cuello y politraumatismos (fs. 167/168). Además, según los propios dichos de la actora no poseía fracturas, por lo que fue dada de alta a las pocas horas el mismo día del accidente tras indicación de reposo (fs. 11 de la IPP). Por otra parte las secuelas existentes consisten en una discopatía cervical leve (concausal al accidente) y rodilla izquierda dolorosa con rigidez en la flexo-extensión (fs. 252 y fs. 254). Por todo lo expuesto entiendo que no está debidamente explicada ni técnicamente fundada la solución propuesta por el Licenciado Escudero de someter a la paciente a una terapia de la magnitud como la propuesta para revertir las secuelas psicológicas sufridas en relación

causal al accidente. Aunque al contestar las impugnaciones de la accionada el experto indicara que la extensión de 5 años de tratamiento es por el cuadro, intensidad y persistencia de los síntomas encontrados, ello de manera alguna explica ni objetiva -ni siquiera en mínima medida- la falta de proporción entre las lesiones sufridas, la levedad de las secuelas constatadas y la extensión del tratamiento. Así, la falta de descripción de cualquier exteriorización objetiva y comprobable de trastornos generados concretamente por el hecho de litis, que permitan inferir la necesidad de afrontar un tratamiento tan extenso (5 años) gravita en sentido adverso a la eficacia probatoria del dictamen en ese aspecto (arts. 474 y 384 del CPCC, causa 107.724 del 22-9-2009 RSD 107/09 de Sala IIIa). Considerando que la condena no se determina por el perito, sino por el juez conforme a la sana crítica, conjunto de reglas de criterio que, apoyadas en el buen sentido, la lógica, experiencia y conciencia de los jueces, permiten discernir lo verdadero de lo falso y que busca la certeza moral acerca de lo controvertido, basándose en principios y deducciones lógicas (causa 107.294 del 18-8-09 de Sala IIIa), el rubro en análisis, por las razones ya expuestas, debe ser estimado por el Juez en uso de las facultades conferidas por el art. 165 CPCC, teniendo en cuenta la valoración media que lesiones como las descriptas han sido determinadas en numerosos precedentes de esta Cámara. Sobre la base de lo antedicho, considero razonable que la extensión del tratamiento no supere los dos años, debiendo concurrir el primer año dos veces por semana y el segundo año una vez semanal (arts. 163, 165, 375, 384 CPCC). Resta señalar que el valor por sesión que fija la Sala I cuya vocalía ocupo, asciende a la suma de \$ 400 a partir de la causa N° 23.532/2012 (sent. del 27-4-2017) a efectos de lograr la reparación integral del daño (art. 1083 del Cód.Civ.).

c. La propuesta Por todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069 y concordantes del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y conc. del C.P.C.C.; considero que la suma establecida en la sentencia (\$ 103.680) es elevada, por lo que propongo al Acuerdo reducirla a la de \$ 57.600.

5. Daño moral a. El planteo La sentenciadora estableció la suma de \$ 40.000 para resarcir esta partida. Los accionados sostienen que el monto otorgado carece de fundamentación en orden al detrimento en el caso. b. El análisis El daño moral, comprendido ahora por el CCCN bajo la denominación consecuencias no patrimoniales, está configurado por una afectación íntima que sufre la persona con motivo del actuar de terceros, que implica una injusta privación o disminución de los bienes que tienen valor fundamental en su vida y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (arts. 1078 C. Civil, en similar sentido arts. 1729, 1738, 1739 y 1740 CCCN). Su indemnización debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos del demandante, que constituyen aquello que se pretende reparar. La suma que se fije a tal efecto no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende, en principio, del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (SCBA, Ac. N° 51.179, 2-11-1993). Encuentra su fundamento en la obtención de una satisfacción compensatoria, y por ende, imperfecta, del dolor íntimo experimentado, a raíz del siniestro. A través de ella se procura la obtención de gratificaciones sustitutivas de aquellos bienes perdidos, como fuentes de gozo, alegría, estimables en la esfera psicofísica (Iribarne, H., De los daños a personas, p. 162, Ediar, Bs. As., 1993). Corresponde tener en cuenta que esta indemnización de carácter resarcitorio (CSJN, 5-8-1986, ED 120-649), debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos sufridos por la demandante, valorándose la gravedad del ilícito cometido, sin que sea preciso que guarde relación con el daño material, ni con otros que se reclamen, pues no reviste carácter accesorio (CSJN, 6-5-1986, RED a-499). Si bien su naturaleza es resarcitoria y procede en toda clase de ilícitos, sean delitos o cuasidelitos, y aún en supuestos de responsabilidad objetiva, sólo contiene lesiones inferidas a intereses morales valiosos, a padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria.

i. Las lesiones padecidas Conforme surge de las constancias de autos (informes de guardia de la Clínica Independencia fs. 167/168) la actora ha sufrido traumatismo de cuello y politraumatismos. Debe contemplarse, conforme la evaluación que efectuó la perito las secuelas encontradas en relación concausal al accidente (discopatía cervical leve con cambios radiológicos incipientes, rodilla izquierda dolorosa con rigidez en la flexo-extensión, mareos y contractura cervical moderada), el tiempo de convalecencia (90 días) y que se recomendó evitar la realización de esfuerzo físico y tomar medidas preventivas para evitar el deterioro de las articulaciones. En el aspecto psicológico el experto determinó que en relación causal con el accidente presenta un cuadro de estrés pos traumático a modalidad depresiva. Todo lo cual le ha ocasionado y le ocasionará molestias, influenciando en su estado emocional de manera negativa. Asimismo, deben evaluarse todas las circunstancias personales de las víctimas ya mencionadas al tratar la minusvalía física, a las que me remito en honor a la brevedad.

c. La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069 y 1078 concordantes del Código Civil, conforme a las circunstancias del presente caso (en similar sentido arts. 1737, 1738, 1739 y 1741 del CCCN); arts. 375 y 384 y conc. del CPCC, la suma establecida en la instancia de origen a favor del actor (\$ 40.000) no es elevada, por lo cual y atento los límites del recurso (art. 272 CPCC) postulo al Acuerdo su confirmación.

6. Intereses a. El planteo La sentencia manda a pagar intereses sobre los valores de condena a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. La parte demandada se queja respecto de la tasa establecida. Sostiene que se encuentra en clara contradicción con fallos de la Corte provincial y viola la doctrina legal. b. El análisis Respecto a esta

cuestión, la Suprema Corte provincial ha dicho que El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, a través del artículo 768 inciso "c" dispone, de modo subsidiario, la aplicación de las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En este contexto, la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. "c", Cód. cit.), impone a este Tribunal, en pos de la finalidad uniformadora de la jurisprudencia, establecer su cálculo exclusivamente sobre el capital y utilizar la tasa pasiva de interés más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.) (SCBA, LP, C 119176, S 15-6-2016, ?Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios? - JUBA). La doctrina legal es aquella interpretación que la Suprema Corte hace de las disposiciones legales que rigen la relación sustancial debatida en una determinada controversia (SCBA, causa N° 117.819 del 18-6-2014). Su objetivo es establecer una unidad interpretativa que hace al imprescindible anhelo de otorgar seguridad jurídica a la comunidad. En consecuencia y contrariamente a lo sostenido en los agravios la tasa establecida en el decisorio aplica la nueva doctrina legal del Superior de esta provincia y por lo tanto el recurso del apelante que, soslayando los argumentos utilizados por el fallo sostiene lo contrario, ha de ser desestimado.

c. La propuesta De conformidad con lo dispuesto por los arts. 622 y 623 del Código Civil (en igual sentido arts. 768, 770 y 1748 del Código Civil y Comercial), y doctrina legal de la SCBA precitada, propongo al Acuerdo confirmar lo decidido en la instancia de origen en cuanto a la tasa de interés.

V. Las costas de la Alzada En mérito a la forma en que se propone resolver los agravios planteados, entiendo que las costas de esta Alzada deben imponerse en un 90% a los apelantes (demandado y citada en garantía) y un 10% a la actora (arts. 71 del CPCC). Por todo lo aquí expuesto, a la primera y segunda cuestiones planteadas voto por la afirmativa.

A la primera cuestión, la señora Jueza doctora Soláns dijo: I.- Comparto la solución propuesta por el distinguido colega que abre el acuerdo respecto lo decidido en materia de responsabilidad, gastos terapéuticos, tratamiento psicológico, daño moral y tasa de interés. II.- En consecuencia y de acuerdo con los fundamentos del señor Juez doctor Llobera, voto a la primera cuestión planteada por la afirmativa.

A la segunda cuestión, la señora juez doctora Soláns, dijo: I.- Atento la finalidad reparadora de la indemnización objeto de autos, la ausencia de toda prueba sobre la realidad de los ingresos de la reclamante y la afectación patrimonial que importan las secuelas en el caso específico, y considerando antecedentes equiparables (causas ?Vallejos c/ Lopez s/ Ds. y Ps? SI-48932-09, Minervini c/ Mazzei s/ Ds. y Ps.?, SI-1732-2012, Rodríguez c/ Microomnibus s/ ds y ps? SI-25035-2012 de Sala IIIa), encuentro elevado el monto establecido en la sentencia apelada (\$120.000) y confirmado por el colega preopinante. En consecuencia, atendiendo a las circunstancias personales mencionadas en el apartado IV. 2 del voto del doctor Llobera (la Sra. Kintal contaba con 44 años a la fecha del accidente, empleada doméstica escolaridad primaria completa, casada con cinco hijos de distintas edades) y secuelas padecidas (discopatía cervical leve concausal, con cambios radiológicos incipientes; rodilla izquierda dolorosa con rigidez en la flexo-extensión y mareos. Están descartadas lesiones óseas significativas en la rodilla izquierda y/o una disminución de la movilidad pero si se ha observado una contractura cervical moderada.), considero que el justiprecio de lo debido por incapacidad en la instancia de origen es elevado (\$120.000) y propongo reducirlo a la suma de \$90.000 (arts. 165, 375, 384 CPCC; arts. 1069, 1086 del C.Civil vigente al momento del accidente, arts. 1740 y 1746 del CCYC; art. 16 y 18 CN). Por los fundamentos expuestos, a la segunda cuestión planteada voto por la negativa.

El señor juez doctor Ribera, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Llobera, votó a la primera y segunda cuestión por la afirmativa.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede y los fundamentos desarrollados en el mismo por mayoría se modifica la sentencia apelada en el sentido que se reduce el tratamiento psicológico a pesos cincuenta y siete mil seiscientos (\$57.600). Se confirma en todo lo demás que sido materia de agravios. También por mayoría, las costas de esta Alzada se imponen en un 90% a los apelantes (demandado y citada en garantía) y un 10% a la actora (art. 71 CPCC). Se difiere la pertinente regulación de honorarios para la oportunidad en que se encuentre aprobada la liquidación pertinente. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

026652E